



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Graduação em Direito

FELIPE DUARTE MOREIRA

**A (IN)APLICABILIDADE DA MEDIDA DE SEGURANÇA AOS INDIVÍDUOS
PORTADORES DE PSCICOPATIA**

BRASÍLIA

2011

FELIPE DUARTE MOREIRA

**A (IN)APLICABILIDADE DA MEDIDA DE SEGURANÇA AOS INDIVÍDUOS
PORTADORES DE PSCICOPATIA**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito do
Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Prof. Humberto Fernandes de Moura

BRASÍLIA

2011

Dedico este trabalho à minha família, especialmente aos meus pais, José Carlos e Elisa, pela compreensão e ajuda. Aos meus amigos, pelo companherismo e também pela ajuda mútua neste momento. Ao meu orientador Humberto Fernandes de Moura que sempre esteve disposto a me auxiliar no desenvolvimento de todo este estudo.

RESUMO

O presente trabalho objetiva analisar alguns aspectos jurídicos a respeito da aplicação da medida de segurança aos indivíduos psicopatas, elaborando um estudo acerca de ambos os temas e com isso viabilizando uma maior compreensão de todos os elementos que os envolvem. Têm-se, ainda, como principal objetivo elucidar a questão da aplicabilidade ou não daquela forma de sanção penal aos portadores de personalidade psicopática e, conseqüentemente, analisar soluções para esta problemática, visando, também, despertar a atenção da sociedade para a importância deste assunto.

Palavras-chaves: Psicopatia. Medida de Segurança. Semi-imputabilidade. Periculosidade. Doença mental.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1 MEDIDA DE SEGURANÇA.....	9
1.1 Análise preliminar das medidas de segurança.....	9
1.2 Natureza Jurídica da medida de segurança.....	10
1.3 Diferenciação entre pena e medida de segurança.....	21
1.4 Pressupostos de aplicabilidade das medidas de segurança.....	25
1.4.1 Prática de fato descrito como crime.....	27
1.4.2 A periculosidade do agente.....	29
1.5 Espécies de Medidas de Segurança.....	30
1.6 Limites temporais da medida de segurança.....	33
1.6.1 Prazo mínimo.....	33
1.6.2 Prazo máximo.....	34
2 PSICOPATIA.....	41
2.1 Psiquiatria forense aplicada ao direito.....	42
2.2 Imputabilidade penal.....	44
2.3 Psicopatia <i>in stricto sensu</i>	51

2.4 Casos concreto.....	59
-------------------------	----

3 A PROBLEMÁTICA DA APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEGURANÇA AO INDIVÍDUO PSICOPATA.....65

3.1 A questão da semi-imputabilidade do psicopata.....	65
--	----

3.2 A ineficácia da aplicação das medidas de segurança aos indivíduos portadores de personalidade psicopática.....	68
--	----

3.3 Quais atitudes devem ser tomadas para a solução desta problemática?.....	75
--	----

CONCLUSÃO.....	79
----------------	----

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	86
---------------------------------	----

INTRODUÇÃO

Consoante estudo apresentado por Martha Stout, 1 a cada 25 indivíduos podem ser considerados como portadores de um distúrbio psíquico conhecido como psicopatia¹. Antigamente, esta deficiência psíquica era vista como um tipo de doença mental que atingia algumas pessoas, contudo, com o passar do tempo e com a evolução das ciências médicas, constatou-se que a psicopatia não somente não é uma forma de doença como também possui algumas características peculiares e preocupantes.

Esta nova caracterização causou uma grande influência no modo em que o direito vê os portadores de personalidade psicopática, uma vez que aquele entendimento está diretamente ligado à forma em que o direito penal irá tratar as pessoas com o referido distúrbio caso estas cometam algum crime.

De fato, o direito sempre buscou evoluir e se adequar às necessidades em que se encontravam a sociedade em um dado momento histórico, e conforme esta se modificava o direito a acompanhava, criando, toda vez que necessário, novos institutos e leis, sempre com o fim precípua de regulamentar o comportamento dos indivíduos para que a convivência em sociedade ocorresse de forma mais harmônica e justa.

Observa-se que o principal objetivo da existência do direito é a tentativa de que com isso possa haver paz social dentro de uma comunidade, e, justamente por isso, este não pode se dissociar da realidade social em que se encontram seus indivíduos.

Sendo assim, nota-se uma evidente necessidade da ciência do direito em ser auxiliada por todas as outras áreas científicas, como as ciências médicas, para uma melhor compreensão da própria sociedade em que está inserida.

A psicologia, mais especificamente, demonstrou-se primordial à atual conjuntura das normas legais, uma vez que foi com a ajuda desta área em específico que se pode determinar que nem todos os indivíduos são iguais e por isso não devem receber as mesmas

¹ STOUT, Martha. **The sociopath next door**. New York: Broadway Books, 2005, p. 6.

punições, passando com isso a diferenciar os imputáveis dos inimputáveis e dos semi-imputáveis, criando, em virtude desta distinção, as medidas de segurança.

O presente trabalho terá como objetivo principal analisar a aplicabilidade ou não da referida medida de segurança aos portadores de psicopatia, discorrendo acerca de seus fundamentos e de suas finalidades práticas. Para que isso ocorra, será adotada como linha de pesquisa a análise de legislação, jurisprudências, doutrinas do direito e da psiquiatria forense, bem como estudos realizados por psicólogos sobre o tema em tela.

Para a aludida análise, o presente estudo apresentará em um primeiro momento a medida de segurança e todos os elementos que a envolvem, verificando como este instituto surgiu no direito, sua natureza jurídica, seus pressupostos de aplicabilidade, a diferenciação entre pena e medida de segurança, suas espécies e a problemática envolvendo os limites temporais deste instituto.

Em seguida, será abordado o tema da psicopatia, introduzindo, em primeiro plano, as noções básicas acerca da psiquiatria forense aplicada ao direito bem como sobre a imputabilidade penal. Posteriormente, ainda no mesmo capítulo, será conceituado e caracterizado o termo psicopatia, discorrendo o mais detalhadamente possível sobre todos os elementos que circundam sua esfera, e, por derradeiro, serão trazidos ao estudo casos concretos de crimes praticados por pessoas portadoras de personalidade psicopática.

Por fim, o terceiro capítulo fará uma análise da aplicação da medida de segurança aos portadores de psicopatia, questionando a eficácia do instituto no referido caso, assim como trará ao estudo soluções para a existência de uma medida que abranja eficazmente a problemática envolvendo os indivíduos que possuem o distúrbio supracitado.

1. Medidas de Segurança

A presente monografia tem como objetivo examinar a problemática da aplicação das medidas de segurança nos indivíduos psicopatas. Para tanto, faz-se necessário analisar a medida de segurança de forma esmiuçada, examinando todos seus conceitos e preceitos, demonstrando em quais casos específicos este instituto poderá ser aplicado, bem como verificar toda evolução que esta medida sofreu ao longo do tempo.

1.1 Análise preliminar das Medidas de Segurança

O Direito Penal sempre buscou evoluir e se adequar as necessidades em que se encontravam a sociedade, e quando o caráter retributivo da pena viu-se ineficaz face a perigosidade criminal de alguns indivíduos, foi-se necessário adotar uma nova linha de pensamento, surgindo, com isso, as medidas de segurança² que visavam “atuar no controle social, afastando o risco inerente ao delinquente-inimputável ou semi-imputável que praticou um ilícito penal”³.

Ao tentar efetuar este controle social, nota-se que o Estado começa a conceituar, mesmo que de modo vago, a inimputabilidade do agente e com isso aplicar as medidas cautelares e preventivas que forem mais adequadas a cada caso concreto.

Fica evidente esta conceituação de inimputabilidade e semi-imputabilidade no antigo direito romano quando este preceituava que os infantes, menores de sete anos, eram incapazes de praticar qualquer tipo de delito. Os impúberes, menores de sete a doze ou quatorze anos, não poderiam cometer crimes públicos, porém, crimes como furto, injúria, entre outros de natureza privada o que decidiria a punibilidade do autor seria sua maturidade individual. Estes menores impúberes ficavam submetidos à *verberatio*, medida admonitória⁴.

² BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**, v. I, tomo 3º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1967, p. 256.

³ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 15.

⁴ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p.403.

Os romanos ainda equiparavam os *furiosus* aos *infans*, aplicando àqueles medidas cautelares de polícia “*ad securitatem proximorum*”, sendo que se os aludidos loucos não pudessem ser contidos por seus parentes, eram encarcerados⁵. Medidas deste mesmo gênero eram impostas, como meios preventivos, a ébrios habituais ou vagabundos⁶.

A partir disso, vários outros povos adotaram medidas preventivas com relação aos menores e aos considerados loucos, como se pode verificar no direito longobardo onde os mentecaptos eram excluídos de pena, não obstante, o direito canônico também considerava os loucos incapazes de delinquir. Entretanto, apesar de não serem considerados capazes de praticar algum crime, os loucos, se não fossem mortos, eram encarcerados e vinham a padecer nas prisões⁷.

Contudo, foi no século XVI que as medidas de correção e disciplina aos vagabundos e mendigos começaram a serem aplicadas, surgindo, neste mesmo período, a pena de prisão sob a forma de casas de trabalho e correção, visando evitar possíveis problemas de convivência daqueles dentro da sociedade, assim como buscar a sua ressocialização⁸.

Desde então, alguns países começaram a positivar em seus Códigos Penais sanções aplicadas especificamente aos indivíduos considerados penalmente incapazes.

O Código Penal francês de 1810 previa a aplicação de medidas educativas (art. 63) aos menores de 13 a 18 anos, que atuassem sem discernimento, assim como ordenava a segregação indefinida dos vagabundos (art. 271), os quais eram, após terem cumprido sua pena, colocados à disposição do governo francês pelo tempo que este achasse necessário e, em 1832, aqueles vagabundos quando liberados eram submetidos à vigilância especial da polícia⁹.

⁵ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p.403.

⁶ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**, v. I, tomo 3º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1967, p. 256 – 257.

⁷ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p.403.

⁸ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 1.

⁹ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p.403-404.

Igualmente ao código francês supra, o Código Penal italiano de 1889, conhecido como Código de Zanardelli, adotou a vigilância especial da polícia, assim como incorporou disposições assegurativas típicas das medidas de segurança, como a internação dos alienados que praticassem algum fato previsto como crime e impôs medidas relativas aos menores, aos ébrios habituais e aos reincidentes¹⁰ como forma de garantir o bem estar social.

Esta linha de atuação era característica da Escola Clássica, sendo esta uma das duas escolas sociológicas que tiveram um impacto primordial para o desenvolvimento do conceito das medidas de segurança e dos termos a elas atrelados.

A aludida Escola, fortemente influenciada pelo direito canônico e pelo jusnaturalismo, tinha como seu maior expoente Francesco Carrara, seguido por grandes filósofos como Cesare Beccaria, Gaetano Filangieri, Gian Domenico Romagnosi¹¹ e via o ser humano como um ser racional, não considerando o delinquente diferente de qualquer outro indivíduo sendo que o crime praticado surgia da livre vontade do agente de ir contra as regras vigentes em um dado momento¹².

Ainda neste mesmo entendimento Sérgio Salomão Shecaira preceitua: “A escola clássica caracteriza-se por ter projetado sobre o problema do crime os ideais filosóficos e o *ethos* político do humanismo racionalista. Pressuposta a racionalidade do homem, haveria de se indagar, apenas, quanto à racionalidade da lei.”¹³ continua também ao afirmar que “para os clássicos, a pena é uma retribuição jurídica que tem como objetivo o restabelecimento da ordem externa violada.”¹⁴.

Desta forma, pode-se observar que o direito penal e a pena eram vistos pela Escola Clássica como um meio de defesa da sociedade contra o crime em si, não tendo como objetivo a reabilitação do sujeito delinquente ou quaisquer outras formas de intervenção sobre o

¹⁰ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p. 404.

¹¹ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do direito penal**. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1999, p. 37.

¹² Ibidem, p. 31.

¹³ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 90.

¹⁴ Ibidem, p. 94.

mesmo para modificá-lo e ressocializá-lo, mesmo que estes apresentassem características de inimputabilidade ou semi-imputabilidade¹⁵.

Nota-se, até aqui, uma importante característica da Escola Clássica, aquela em que o Estado visa eliminar o perigo social decorrente da prática do delito ao impor as aludidas disposições assegurativas típicas das medidas de segurança aos criminosos sem buscar necessariamente sua reeducação¹⁶, mas sim uma resposta à sociedade.

Não obstante, foi também a grande responsável pela elaboração e introduzimento do conceito de culpabilidade nas noções preliminares da medida de segurança.

Tal concepção, serve, consoante Paulo Queiroz, como “um juízo de reprovação sobre o autor de um fato típico e ilícito, por lhe ser possível e exigível, concreta e razoavelmente, um comportamento diverso, isto é, conforme o direito”¹⁷.

A noção de culpabilidade tinha seu principal pressuposto na racionalidade da pessoa e seu livre-arbítrio de poder optar conscientemente qual atitude tomarem frente aos desafios enfrentados, podendo escolher entre o ato lícito e não reprovável ou ir contra as leis vigentes na época utilizando-se de meios ilícitos e reprováveis para alcançar um objetivo específico.

No entanto, a aludida escola não levava em consideração o fato de que alguns criminosos não tinham total consciência da ilicitude praticada, encarcerando-os em prisões ou internando-os em centros hospitalares quando cometessem algum crime, sempre na visão de que todos os seres são iguais e conscientes visando buscar uma resposta à sociedade que fora provocada pelo delito praticado, eliminando o perigo social que pudesse advir da impunidade do fato antijurídico.

¹⁵ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do direito penal**. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1999, p. 31.

¹⁶ De acordo com Alessandro Baratta, ao citar Carrara, o fim da pena não é retributivo e sim a eliminação total do perigo social que sobreviria da impunidade do delito, não buscando necessariamente a reeducação do condenado, podendo este fato ser um resultado acessório e desejável da pena, mas não sua função essencial, nem mesmo o critério para sua medida. BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do direito penal**. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1999, p. 37.

¹⁷ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2009, p. 158.

Todavia, seguindo um modo de pensar diferente, em 1860 a Inglaterra tomou um importante passo ao processo evolutório do tratamento dos inimputáveis começando a aplicar o tratamento psiquiátrico de criminosos doentes mentais por meio do “Criminal Lunatic Asylum Act”, que determinava o recolhimento das pessoas penalmente irresponsáveis que houvessem praticado algum delito a um asilo de internos, e, posteriormente, em 1883, houve também a criação do “Trial of Lunatic Act” o qual servia para o mesmo propósito¹⁸, podendo observar com isso o começo da aplicação das noções das medidas de segurança a qual conhecemos hoje.

Cada vez mais aquela visão clássica do crime vinha sendo criticada caracterizando-se frágil frente a realidade vivida. Com isso, surgiram novos filósofos que viam o crime como um problema social, propondo que a cura para este feito poderia ser alcançada com o tratamento do delinquente quando fosse constatado sua necessidade, como nos casos dos inimputáveis e semi-imputáveis.

Neste contexto, surge a segunda escola sociológica conhecida como Escola Positiva que, diferentemente da escola clássica, defendia que a criminalidade derivava de fatores biológicos do ser humano, não vendo o crime como uma mera opção do delinquente e sim caracterizando-o como um elemento próprio da personalidade do autor e de sua natureza criminosa¹⁹.

Corroborando com este entendimento, Sérgio Salomão Shecaira explana ainda que para Cesare Lombroso, um dos precursores da Escola Positiva, o criminoso sempre nascia criminoso. Verifica-se com isso um determinismo biológico em que o livre arbítrio não passa de mera ficção²⁰.

¹⁸ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 1.

¹⁹ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do direito penal**. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1999, p. 39.

²⁰ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 98.

Lombroso ainda distinguia o delinquente de todos os demais seres da sociedade, sendo aquele produto de taras atávicas e impulsionado por fatores patológicos, introduzindo na análise da criminalidade o método experimental²¹.

Surge assim a figura do criminoso nato, onde, nos ditames de Fernando Capez, “há um determinismo absoluto, no qual não tem lugar a vontade humana, pois o indivíduo já vem ao mundo estigmatizado por sinais de degenerescência, malformação e anomalias anatômicas e funcionais relacionadas ao seu psiquismo”²².

Desta maneira, com a Escola Positiva nota-se uma maior preocupação com a proteção da sociedade em relação ao delinquente, deixando o crime de ser julgado como episódio isolado, dando maior destaque para as características físicas e psíquicas de quem o praticou, vindo com isso reforçar a ideia da necessidade da aplicação das medidas de segurança como meio de tratamento destinado ao infrator, objetivando reintegrá-lo ao convívio social.

Outro positivista foi Enrico Ferri o qual acreditava que a criminalidade era um fenômeno complexo decorrente de fatores antropológicos, físicos e sociais e distinguia os delinquentes em cinco categorias: o nato, o louco, o habitual, o ocasional e o passional, possuindo cada um deles características e índice de crueldade diferente²³.

Por último, tem-se Rafaele Garofalo, ao qual introduz pela primeira vez o conceito de temibilidade, que se entende como a perversidade constante e ativa do delinquente e a quantidade de mal que se deve temer por parte deste²⁴.

Este termo, a temibilidade, era usado como fator primordial para determinar qual medida de segurança era necessária para cada caso concreto, analisando o delinquente e seu caráter delituoso.

²¹ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 2.

²² CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 284.

²³ SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 98-99.

²⁴ Ibidem. p.101.

Posteriormente, o conceito de temibilidade proposto por Garofalo veio a ser substituído pelo termo periculosidade, tornando-se um fundamento essencial à aplicação das medidas de segurança utilizadas atualmente, que também será tratado mais adiante de uma forma esmiuçada, o qual entendiam ser a probabilidade de um criminoso com doença mental praticar novos atos ilícitos devido a sua qualidade pessoal de criminoso ou a sua inadaptabilidade social²⁵.

Desde então, a periculosidade vem sendo uma questão de relevante importância a ser observada sempre que for verificada a necessidade de aplicação das medidas de segurança aos indivíduos inimputáveis e semi-imputáveis.

Visto isto, pode-se dizer que foi a Escola Positiva a grande responsável pelo desenvolvimento da medida de segurança, tendo em vista sua preocupação com a personalidade e o devido tratamento do criminoso, não somente visando o fim retributivo da pena e sim a ressocialização do delinquente na sociedade.

Apesar da grande evolução ocorrida, as medidas de segurança não eram de certa forma corretamente previstas nas legislações daquela época, sendo na maioria das vezes tratadas como penas, diferença conceitual que será vista mais adiante, e, caso tivesse ordenamentos que tratassem daquelas, isso era feito de modo fragmentado, não recebendo este instituto sua devida importância.

Porém, no ano de 1893 houve pela primeira vez a sistematização da medida de segurança no Anteprojeto do Código Penal Suíço elaborado por Karl Stooss, onde esta modalidade de sanção penal foi posta ao lado da pena, sendo utilizada nos casos em que a pena não fosse eficaz, determinando a internação do sujeito em instituições específicas para reincidentes, substituindo a execução da sanção-pena pela sanção-medida de segurança²⁶.

²⁵ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p. 408-409.

²⁶ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 30-31.

Após ter ocorrido a aludida sistematização da medida de segurança começaram a surgir diversos projetos, códigos e leis criminais seguindo o exemplo do Código Penal Suíço e o Brasil seguiu acompanhando esta inovação também.

Ressalta-se que, mesmo antes da formulação do Anteprojeto em discussão, o Brasil já havia disciplinado sobre medidas de tratamento em suas legislações, entretanto, todas eram ainda nominadas como pena²⁷. Um bom exemplo deste fato pode ser notado no nosso primeiro diploma criminal do recém formado Império brasileiro, o Código Criminal do Império de 1830, que em seu artigo 12º determinava como forma de punição o recolhimento dos loucos que tivessem cometido um crime às casas para eles destinadas, ou a sua entrega às suas famílias, de acordo com o entendimento do juiz.

Foi o Decreto 1.132, de 22 de dezembro de 1903, que primeiramente discorreu sobre a medida de tratamento, a qual consistia no recolhimento de pessoas portadoras de deficiência mental, congênita ou adquirida, em institutos para alienados, desde que representassem um comprometimento a ordem pública ou a seguranças das outras pessoas²⁸.

Subsequentemente, veio o advento do Projeto de Código datado de 1927 de autoria de Virgílio de Sá Pereira, que conforme Haroldo da Costa Andrade, “inaugurou o reconhecimento expresso à responsabilidade diminuída ou atenuada”²⁹, contudo, este Projeto não logrou êxito.

Foi somente com a promulgação do Código Penal de 1940 em que foi instituída a sistematização das medidas de segurança no Brasil e com este fato veio a adoção do sistema duplo binário, permitindo a cumulação da medida de segurança com a pena, podendo aquela complementar esta ou até mesmo substituí-la³⁰.

²⁷ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 33.

²⁸ *Ibidem*. p. 33.

²⁹ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 5.

³⁰ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 34.

Neste último Código a medida de segurança era imposta de acordo com o grau de periculosidade do agente infrator, podendo ter como seu destinatário tanto o inimputável quanto o imputável, este submetido à medida de tratamento após o cumprimento da pena, e sua aplicação só cessaria quando fosse verificado, mediante exame, que o indivíduo deixou de ser perigoso para a sociedade³¹.

Outrossim, consoante Haroldo da Costa Andrade:

Pelo Código Penal de 1940, as medidas de segurança são divididas em pessoais e patrimoniais (art. 88). As primeiras são classificadas em detentivas (internação em manicômio judiciário, em casa de custódia e tratamento, colônia agrícola, instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional) e não detentivas (liberdade vigiada, proibição de frequentar determinados lugares, exílio local). As medidas patrimoniais previstas eram a interdição de estabelecimento ou de sede de sociedade ou associação (art. 99) e o confisco (art. 100)³².

O Código de 1969 não alterou consideravelmente os dispositivos referentes a medida de segurança do seu antecessor, porém foi inovador ao estabelecer a necessidade de o julgador optar em considerar o indivíduo imputável ou inimputável, cabendo àquele somente a sanção-pena e a este somente a medida de segurança, não admitindo mais a soma da pena com a medida de segurança³³.

Com esta proibição da cumulatividade dos dois tipos sanções o Brasil deixa de adotar o sistema duplo binário³⁴ e passa a utilizar o sistema vicariante, o qual, como se pode observar, determina a aplicação de somente um tipo de sanção, a pena ou a medida de segurança, vedando sua aplicação cumulativa.

³¹ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 34-35.

³² ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 5.

³³ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 38.

³⁴ Para Heleno de Cláudio Fragoso, o sistema duplo binário correspondia à convicção de que a pena retributiva era insuficiente nos casos de multireincidentes e criminosos habituais. Em virtude de tal fato, as legislações antigas passaram a prever, ao lado da pena, a aplicação sucessiva da medida de segurança nos criminosos considerados perigosos. FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p. 405.

Ocorre que o Código de 1969 foi revogado antes mesmo de sua vigência, então viu-se a necessidade de um novo diploma legal para reafirmar os dispositivos inseridos naquele outro, foi quando em 1984 houve a elaboração do novo Código, vigente até hoje, suprimindo de vez o sistema duplo binário e adotando definitivamente o vicariante³⁵.

Outra característica do Código de 1984 foi a classificação de apenas duas espécies de medidas de segurança, a internação em hospital de custódia e o tratamento ambulatorial, tendo uma cunho privativo e a outra cunho restritivo, respectivamente³⁶.

1.2. Natureza Jurídica da Medida de segurança

Com a adoção do sistema vicariante pela legislação brasileira, consoante retratado no item predecessor, houve uma nítida diferenciação da pena e da medida de segurança colocando em evidência este último instituto e com isso ocasionando algumas divergências acerca da natureza jurídica das medidas de segurança. Desta forma, é pertinente trazer à tona os diferentes pontos de vista sobre tal fato.

Para alguns juristas as medidas de segurança não fazem parte do direito penal e sim do direito administrativo, tendo sido incluídas no código penal por mero “motivo de conexão e de economia funcional”³⁷, nesta linha de raciocínio Manzini assevera: “as medidas de segurança não são um instituto de direito penal, mas de direito administrativo”³⁸.

Este ponto de vista é reafirmado por Rocco ao dizer que as medidas de segurança seriam medidas administrativas de polícia³⁹.

Os juristas que veem as medidas de segurança como instituto pertencente ao direito administrativo se valem do pressuposto, atualmente insuscetível, de que o direito penal

³⁵ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 39-40.

³⁶ Ibidem. p. 40-41.

³⁷ BATTAGLINI, 1930 apud BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977, p. 177.

³⁸ MANZINI, 1934 apud BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977, p. 177.

³⁹ BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977, p. 177-178.

abrange somente o domínio da culpa e da pena, não sendo, supostamente, este o caso das medidas de segurança⁴⁰.

Por sua vez, Eugenio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli entendem que as medidas de segurança não possuem uma natureza de sanção penal, por serem consideradas materialmente administrativas e formalmente penais, pelo simples fato de estarem prevista em lei expressa, consoante abaixo disposto:

Essas medidas são *materialmente administrativas e formalmente penais*. Uma das provas mais acabadas de que não pode ser outra a sua natureza é que juridicamente não podem chamar-se “sanções”, ainda que na prática o sistema penal as distorça e a elas atribua eventualmente esta função, realidade que é necessário controlar e procurar neutralizar. Além disso, o seu fundamento não é a *periculosidade* em sentido jurídico-penal (isto é, a relevante probabilidade de que o sujeito cometa um delito), mas a periculosidade entendida no sentido corrente da palavra, que inclui o perigo da autolesão, que não pode ser considerada delito⁴¹.

Esta problemática foi suscitada por Karl Stooss, ao sistematizar as medidas de segurança no anteprojeto do Código Penal suíço, ao indagar: “Esta medida de segurança, que propriamente deriva do direito administrativo, não sofre uma fundamental modificação jurídica no momento em que transportada para o direito penal?”⁴².

Afirmando haver esta modificação jurídica, a doutrina majoritária entende de forma diversa dos juristas antecessores, declarando que as medidas de segurança juntamente com a pena constitui as duas formas de sanções penais hoje existentes, saindo, destarte, da seara administrativa para entrar no campo do direito criminal, afirmando assim o caráter jurídico do instituto em tela.

Os argumentos utilizados para a afirmação da natureza jurídica das medidas de segurança são o fato destas serem aplicadas somente por autoridade judiciária competente e de

⁴⁰ BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977, p. 179.

⁴¹ ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 125.

⁴² STOOSS, Karl apud BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977, p. 178.

estarem devidamente disciplinadas no Código Penal vigente⁴³. Sendo assim, não podem ser consideradas como exercício de atividade administrativa, haja vista seu vínculo à autoridade jurídica⁴⁴.

Sobre este assunto, Fernando Capez acentua o caráter jurídico das medidas de segurança ao conceituá-la como “sanção penal imposta pelo Estado, na execução de uma sentença, cuja finalidade é exclusivamente preventiva no sentido de evitar que o autor de uma infração penal, que tenha demonstrado periculosidade volte a delinquir”⁴⁵.

Ainda sobre a natureza jurídica das medidas de segurança, Paulo Queiroz afirma que “as medidas de segurança são, portanto, sanções penais destinadas aos autores de um injusto penal punível, embora não culpável em razão da inimputabilidade do agente”⁴⁶.

Não bastasse isso, o Supremo Tribunal Federal declarou expressamente no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 86888 ser a medida de segurança uma espécie do gênero sanção penal, demonstrando claramente sua natureza jurídica, consoante pode-se notar pela emenda do citado recurso ordinário, abaixo transcrita:

(...)

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da validade do laudo pericial assinado por um único perito oficial. 2. A medida de segurança é espécie do gênero sanção penal e se sujeita, por isso mesmo, à regra contida no artigo 109 do Código Penal. Impossibilidade de considerar-se o mínimo da pena cominada em abstrato para efeito prescricional, por ausência de previsão legal. O Supremo Tribunal Federal não está, sob pena de usurpação da função legislativa, autorizado a, pela via da interpretação, inovar o ordenamento, o que resultaria do acolhimento da pretensão deduzida pelo recorrente. Recurso ordinário em habeas corpus ao qual se nega provimento⁴⁷. (grifo nosso)

⁴³ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 11.

⁴⁴ Ibidem. p. 12.

⁴⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**. v. 1. São Paulo: Editora: Saraiva, 2004, p. 400.

⁴⁶ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2009, p. 398.

⁴⁷ RHC 86888, rel. Eros Grau, disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=231&dataPublicacaoDj=02/12/2005&incidente=2328695&codCapitulo=5&numMateria=39&codMateria=2> Acesso em: 14 de maio de 2011.

Ante o exposto, conclui-se que as medidas de segurança podem ser consideradas como espécie do gênero sanção penal juntamente com as penas, tendo como uma de suas diferenças o fato daquela visar evitar que o indivíduo que praticou algum ilícito penal que se mostre perigoso volte a cometer novas infrações, e desta objetivar a readaptação do delinquente à sociedade⁴⁸.

1.3. Diferenciação entre pena e medida de segurança

Visto que a pena e a medida de segurança são consideradas como duas espécies de sanção penal, é de imprescindível importância apontar as divergências de opiniões quanto à existência de diferença entre ambos os institutos.

Damásio E. de Jesus entende a pena como sendo uma forma de “sanção aflictiva imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), com retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico, e cujo fim é evitar novos delitos”⁴⁹.

Adotando esta mesma linha de pensamento, Fernando Capez preceitua:

Sanção penal de caráter aflictivo, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de infração penal, consistente na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade⁵⁰.

Damásio E. de Jesus vai mais além ainda ao afirmar que a pena tem caráter retributivo-preventivo⁵¹. Retributivo no sentido da pena visar a realização do justo, consistindo na retribuição merecido do mal injusto provocado pelo autor da infração, devendo ser imposta ao criminoso, ainda que tal fato ocorresse prestes a acabar o mundo^{52 53}.

⁴⁸ JESUS, Damásio. **Direito Penal**. V.1. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 545.

⁴⁹ *Ibidem*. p. 519.

⁵⁰ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 339.

⁵¹ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 545.

⁵² KANT, Immanuel apud FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 48.

E preventivo uma vez que tenta evitar a prática de novas infrações, subdividindo-se em prevenção geral, cujo fim intimidativo da pena abrange todos os destinatários da Lei penal, evitando o cometimento de crimes, e prevenção especial, que ataca diretamente o autor do delito, retirando-o do âmbito da sociedade, objetivando sua correção e impedindo-o do cometimento de um novo crime⁵⁴.

Por outro lado, as medidas de segurança possuem natureza essencialmente preventiva, haja vista buscar evitar que um sujeito que praticou algum crime e demonstre ser perigoso ao convívio social volte a cometer novas infrações penais⁵⁵.

Visando demonstrar o caráter preventivo das medidas de segurança Eduardo Reale Ferrari afirma:

Inicialmente, não podemos nos esquecer de que a gênese da medida de segurança surgiu em face da necessidade de segregar os incorrigíveis; verificando-se que a pena tinha pouca ou nenhuma eficácia perante os incorrigíveis, elegeram, na medida de segurança, a sanção legitimadora ao fim de proteção e de inocuidade, segregando o indivíduo por critério de prevenção⁵⁶.

Ademais, outras diferenças apontadas entre as duas formas de sanção penal são o fato das penas serem proporcionais à gravidade da infração, enquanto que a proporcionalidade das medidas de segurança fundamenta-se na periculosidade do sujeito. As penas ligam-se ao sujeito pelo juízo de culpabilidade, e as medidas de segurança, pelo juízo de periculosidade⁵⁷.

Outro quesito diferenciador apontado por Damásio E. de Jesus é o limite temporal de aplicação das penas e das medidas de segurança, enquanto a primeira possui um prazo fixo, a segunda não, seu prazo é indeterminado, cessando somente no momento em que for

⁵³ O imperativo categórico de Kant afirmava que, mesmo se uma sociedade voluntariamente se dissolvesse, o último assassino que se achasse em prisão deveria se punido, a fim de que cada um recebesse a retribuição que reclama sua conduta, ver FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 48.

⁵⁴ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 519.

⁵⁵ Ibidem, p. 545.

⁵⁶ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 60.

⁵⁷ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 545.

constatado o desaparecimento da periculosidade do sujeito⁵⁸. Ressalta-se que, conforme se poderá verificar posteriormente, esta concepção de que a medida de segurança não possui um prazo determinado para cessar não se encontra pacificada em nosso ordenamento jurídico.

E, por derradeiro, as penas são aplicáveis aos imputáveis e aos semi-responsáveis, por outro lado, as medidas de segurança não podem ser aplicadas aos absolutamente imputáveis⁵⁹.

Em contrapartida, Paulo Queiroz entende não haver qualquer diferença ontológica entre a pena e a medida de segurança em virtude de ambas perseguirem o mesmo fim e presumirem idênticos pressupostos de punibilidade, quais sejam: fato típico, ilícito, culpável e punível⁶⁰.

Como forma de provar tal afirmação ele faz uma análise de cada um dos pontos arguidos como diferenciações entre os dois institutos ora analisados.

Dentre estes pontos, o autor entende não ser totalmente correto afirmar que, quantos aos inimputáveis, o juízo de culpabilidade é substituído pelo juízo de periculosidade, tendo em vista que, além das excludentes de tipicidade e ilicitude, o inimputável que cometeu um crime pode alegar em seu favor as cláusulas excludentes de culpabilidade, assim como as cláusulas extintivas de punibilidade⁶¹.

Sendo assim, caso o juiz evidencie que o criminoso inimputável tenha praticado o crime em uma situação excludente de culpabilidade, que não seja o próprio fato de ser inimputável, não poderá declarar haver um perigo concreto neste indivíduo, injustificando, desta forma, a aplicação de qualquer medida de segurança, devendo pura e simplesmente absolvê-lo assim como ocorreria caso o agente delinquente fosse um indivíduo imputável.

⁵⁸ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 545

⁵⁹ *Ibidem*. p. 545.

⁶⁰ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 406.

⁶¹ *Ibidem*. p. 406

Em que pese a doutrina afirmar haver distinção da natureza da pena e das medidas de segurança, tendo a primeira uma natureza retributivo-preventiva e a segunda somente preventiva, Paulo Queiroz diverge apontando dois argumentos.

Primeiro, pela simples constatação de que ambos os institutos pressupõem um fato típico, ilícito, culpável e punível conforme outrora explanado, podendo concluir que as medidas de segurança, assim como a pena, constituem uma forma de retribuição penal, não tendo somente caráter preventivo⁶².

Em segundo lugar, o aludido doutrinador declara que as duas espécies de sanção penal possuem como finalidade da intervenção jurídico-penal a proteção subsidiária de bens jurídicos relevantes ao afirmar que:

Segundo, porque no essencial as medidas de segurança perseguem os mesmo fins assinalados à pena: prevenir reações públicas ou privadas arbitrárias contra o criminoso inimputável (prevenção geral negativa) e evitar a reiteração de crimes (prevenção especial)⁶³.

Corroborando com este mesmo entendimento, Heleno Cláudio Fragoso preceitua:

Pena e medida de segurança têm o mesmo fundamento. Ambos servem à proteção de bens jurídicos e se destinam a prevenir a prática de crimes. Na execução, ambas tendem à reintrodução do agente na sociedade, sem que venha a cometer novos crimes. É certo que a pena, em sua natureza jurídica, é, em essência, retributiva, porque é perda de bens jurídicos imposta ao transgressor. Mas a medida de segurança detentiva para os inimputáveis, que o condenado recebe e sofre como pena, também é perda de bens jurídicos, tendo natureza aflagrante, por vezes, mais grave do que a pena⁶⁴.

Não obstante, Paulo Queiroz assegura, ainda, que o fato das medidas de segurança não possuírem prazo máximo determinado não quer dizer que, diferentemente da pena, possam durar indefinidamente, enquanto não for constatado a cessação da periculosidade, pois tal fato iria contra os princípios da igualdade, proporcionalidade e não perpetuação das

⁶² QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 406.

⁶³ Ibidem, p. 406-407.

⁶⁴ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1994, p. 387.

penas, sendo estes princípios basilares do direito penal brasileiro, razão pela qual jamais poderão exceder ao tempo de pena que seria cabível⁶⁵.

Ante o exposto, Paulo Queiroz conclui no sentido de que, consoante outrora citado, não há diferença ontológica entre a pena e a medida de segurança, tendo distinção unicamente em suas consequências, no sentido de que os inimputáveis estão sujeitos às medidas de segurança e os imputáveis sujeitos à pena⁶⁶.

1.4. Pressupostos de aplicabilidade das medidas de segurança

Uma vez determinada a natureza jurídica das medidas de segurança e demonstrada suas diferenças conceituais da pena conforme os entendimentos dos doutrinadores, é de grande importância tratar agora acerca de seus pressupostos, daqueles requisitos necessários que o juiz deve perceber presentes para que com isso legitime a aplicação das medidas de segurança.

Ao analisar atentamente os artigos 97 e 98, ambos do Código Penal brasileiro, nota-se que essas medidas, aplicáveis tanto para os inimputáveis quanto para os semi-imputáveis, exigem a observância de dois pressupostos que devem estar obrigatoriamente presentes nos casos suscetíveis de aplicação das medidas de segurança, quais sejam: a prática de um fato descrito como crime e a periculosidade do agente infrator.

No entendimento elaborado por Paulo César Busato e Sandro Montes Huapaya “o fundamento das medidas de segurança se baseia na periculosidade criminal do sujeito, exteriorizada na comissão de um injusto penal. Isto é assim porque nosso Direito penal é um Direito de fato, e não de autor”⁶⁷.

A existência destes dois pressuposto de aplicabilidade das medidas de segurança se mostram de grande importância para a própria compreensão deste instituto e para

⁶⁵ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 407.

⁶⁶ Ibidem. p. 407.

⁶⁷ BUSATO, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p. 263.

afirmação de um Estado de Direito, conforme ficará abaixo demonstrado. Destarte, será feita uma análise pormenorizada de cada uma dessas condições de aplicação.

Contudo, cabe, preliminarmente, demonstrar e conceituar quais indivíduos estão sujeitos às medidas de segurança em nosso ordenamento jurídico.

O Código Penal brasileiro, em seu artigo 26, menciona que estão isentos de pena os agentes que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, eram, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapazes de compreenderem o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, sendo estes agentes considerados inimputáveis e sujeitos às medidas de segurança.

Observa-se que os inimputáveis são aqueles indivíduos que não possuem capacidade de entender o caráter ilícito da conduta praticada ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, não elaborando um juízo de valor sobre suas ações⁶⁸. Consequentemente, pode-se afirmar que o inimputável não age criminalmente, pois não entende o significado e as consequências de sua conduta, não podendo recair sobre ele o juízo de culpabilidade, justamente pelo fato de que este juízo imputa dizer que a pessoa que praticou algum crime tem total capacidade de entendê-lo como tal.

Corroborando com este entendimento encontra-se Damásio de Jesus que afirma haver dois requisitos normativos de imputabilidade, o intelectual, que diz respeito à capacidade do agente de um fato típico e antijurídico entender seu caráter ilícito, e o requisito volitivo, que diz respeito a capacidade deste agente determinar-se de acordo com o entendimento que o ato praticado é socialmente reprovável⁶⁹.

⁶⁸ ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 626.

⁶⁹ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 505.

E continua, ao preceituar que a falta de qualquer um desses requisitos faz surgir a inimputabilidade do agente, não devendo este sofrer as consequências decorrentes da aplicação pena e sim a ele serem incididas as medidas de segurança⁷⁰.

Outro sujeito que tem sua personalidade abrangida pelas medidas de segurança é aquele considerado semi-imputável, ou de responsabilidade diminuída, em conformidade com o paragrafo único, do artigo 26, da Legislação Penal vigente.

O semi-imputável é aquele que não possui capacidades intelectivas e volitivas em sua plenitude, sendo chamados de casos fronteirios⁷¹. São aqueles que, “em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”⁷².

Nestes casos, a semi-imputabilidade não exclui completamente a culpabilidade do agente infrator, sendo este apenado pelo ato criminoso, porém, terá o benefício de ter sua pena reduzida de um a dois terços, podendo ser substituída pela aplicação da medida de segurança.

Feito estes esclarecimentos referente aos indivíduos atingidos pelo instituto das medidas de segurança, retornar-se à discriminação pormenorizada dos pressupostos de aplicação das medidas de segurança.

1.4.1. Prática de fato descrito como crime:

As medidas de segurança por se tratarem de uma forma de sanção penal, que podem acarretar ao sentenciado uma restrição de seus direitos ou de sua liberdade, pressupõem

⁷⁰ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 505.

⁷¹ JÚNIOR, José Luiz. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2005/Imputabilidade>> Acesso em: 08 de junho de 2011.

⁷² República Federativa do Brasil, Lei nº 2.848 de 07/12/1940. Artigo 26, paragrafo único, do Código Penal brasileiro.

que o mesmo tenha praticado um fato previsto como crime⁷³ em nosso ordenamento jurídico, ou seja, um fato típico e antijurídico, embora não culpável em virtude da inimputabilidade do agente⁷⁴.

Sendo assim, para a aplicação dessas medidas, mister haver o concurso simultâneo de todos os requisitos e pressupostos do crime, com exceção da imputabilidade do agente infrator, consoante preceituado por Paulo Queiroz⁷⁵.

Ressalta-se que, mesmo que comprovada a inimputabilidade do acusado, é defeso ao magistrado dispensar a análise detalhada da existência ou não dos crimes apontados na denúncia e os argumentos apresentados pelo réu⁷⁶. Haja vista que, restando-se provado que o acusado não concorreu para a concretização do crime, ou tendo sido o réu absolvido por insuficiência de provas de autoria ou tendo este sido absolvido por quaisquer outras cláusulas excludentes de ilicitude, não há que se cogitar a imposição de medida de segurança, sendo obrigatório ao juiz, mesmo que se tratando de inimputável, absolvê-lo por falta de antijuridicidade, sem que haja a imposição de qualquer um dos institutos pertencentes à categoria de sanção penal⁷⁷.

Paulo César Busato e Sandro Montes Huapaya aprofundam mais ainda acerca desta afirmação ao preceituar que:

Só as medidas que tenham como pressupostos um *injusto típico* são compatíveis com um Estado de Direito (periculosidade criminal), e não as que se

⁷³ Na visão de Paulo César Busato e Sandro Montes Huapaya o correto é afirmar que o pressuposto da aplicação das medidas de segurança, ao invés de delito ou crime, é a realização de um injusto típico, por entenderem que esta nomenclatura é mais técnica, em virtude do denominado princípio do fato, ou mais exatamente, da conduta ou da ação. BUSATO, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p. 258-259.

⁷⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte geral parte especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 501.

⁷⁵ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 399.

⁷⁶ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 13.

⁷⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte geral parte especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 501.

fundamentam na periculosidade social do indivíduo, já que isso leva a aceitar as medidas de segurança pré-delituais⁷⁸.

Continuam ainda ao declararem que a aplicação das medidas de segurança única e exclusivamente fundamentada na periculosidade do agente, sem mesmo que este tenha praticado um injusto típico, tem o poder de converter a liberdade individual em um princípio fluido, concedendo licença ao Estado, sendo este arbitrário ou não, a fazer uso das mais variadas hipóteses de restrições contra as liberdades individuais, afetando diretamente este direito fundamental do ser humano⁷⁹.

Observa-se que a exigência desta condição de aplicação das medidas de segurança cumpre, consoante os doutrinadores supra, uma tripla função de garantia: em primeiro lugar por reforçar o prognóstico de periculosidade, uma vez que fica demonstrada a capacidade criminal do sujeito no momento do cometimento do injusto praticado. Em segundo lugar, pelo fato de fortalecer a vigência do princípio da legalidade, tendo em vista que fica o magistrado restrito a aplicação das medidas de segurança naqueles casos em que concorrem todos os requisitos previamente estabelecidos na lei. Por último, minimiza a função preventiva estatal em sua luta contra a criminalidade⁸⁰.

1.4.2. A periculosidade do agente

Estando presentes os pressupostos ordinários de punibilidade, ou seja, restando evidenciado pelas provas dos autos que o réu realmente concorreu para o cometimento de um fato típico, antijurídico e não culpável, cabe haver a comprovação, mediante perícia, da perigosidade do agente⁸¹.

Anibal Bruno entende que a periculosidade possui dois conceitos, um presente exclusivamente no plano jurídico, o qual seria o potencial de criminalidade do indivíduo, tendo como sua definição a probabilidade deste voltar a delinquir, e o outro presente no plano

⁷⁸ BUSATO, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p. 259.

⁷⁹ *Ibidem*. p. 259.

⁸⁰ *Ibidem*. p. 260-261.

⁸¹ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 401.

sociológico-naturalístico, onde a periculosidade se mostra como um estado de grave desajustamento do homem às normas fundamentais à coexistência pacífica em sociedade⁸².

A periculosidade é tida como a potencialidade do agente em voltar a praticar algum ilícito penal, podendo ser presumida, nos casos dos inimputáveis, uma vez que basta o laudo confirmar a perturbação mental do condenado para que a medida de segurança seja obrigatoriamente imposta a ele nos casos em que a própria lei presume, não cabendo ao juiz decidir sua aplicação⁸³, de acordo com o artigo 97, do Código Penal brasileiro.

Por outro lado, Luiz Regis Prado entende que a periculosidade não pode ser meramente presumida, mesmo estando devidamente prevista no ordenamento jurídico vigente, devendo ficar comprovada por perícia médica⁸⁴.

Também pode a periculosidade ser tida como real, ocorrendo esta nos casos dos semi-imputáveis, quando caberá ao juiz verificar à luz do caso concreto se este é suscetível de aplicação da pena ou da medida de segurança como forma de sanção penal ao crime praticado⁸⁵, conforme artigo 98, do mesmo Diploma Legal.

1.5 Espécies de Medidas de Segurança

O Código Penal brasileiro estabelece em seu artigo 96, apenas duas modalidades de medidas de segurança, a primeira que consiste na internação do sujeito em um hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, caso haja falta deste estabelecimento, em outro adequado, e a segunda é a sujeição do indivíduo a um tratamento ambulatorial, *in verbis*:

Art. 96. As medidas de segurança são:

I - Internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, à falta, em outro estabelecimento adequado;

⁸² BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977, p. 133-135.

⁸³ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 547.

⁸⁴ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Parte Geral. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 528.

⁸⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 401.

II - sujeição a tratamento ambulatorial.

A primeira espécie é a medida de segurança detentiva, considerada assim pelo fato de privar o interno de suas liberdades, impondo a ele seu tratamento⁸⁶.

Esta modalidade é aplicada obrigatoriamente aos inimputáveis que tenham sido absolvidos do crime praticado, com base no artigo 26, do Código Penal brasileiro, e que tenha sido punido com a pena de reclusão⁸⁷, em conformidade com o artigo 97 do mesmo Diploma legal, abaixo transcrito:

Art. 97 - Se o agente for inimputável, o juiz determinará sua internação (art. 26). Se, todavia, o fato previsto como crime for punível com detenção, poderá o juiz submetê-lo a tratamento ambulatorial.

Cabe ressaltar também que, consoante a segunda parte do aludido artigo, faculta ao juiz determinar o tratamento ambulatorial dos sujeitos considerados inimputáveis ou semi-imputáveis que tenham cometido algum ato ilícito punível com pena de detenção.⁸⁸

Outrossim, consoante artigo 99 da Lei penal vigente, dever-se-á ocorrer a internação do sujeito em um estabelecimento dotado de características hospitalares. Contudo, caso tal fato não seja possível, a internação poderá ser feita em hospital comum ou particular, mas nunca em um estabelecimento penitenciário público, podendo constituir constrangimento ilegal do sujeito destinatário da medida de segurança que se encontre internado em estabelecimento inadequado por inexistência de vaga em hospital.⁸⁹

Corroborando com o entendimento suso, o Superior Tribunal de Justiça já emitiu decisão declarando haver constrangimento ilegal a manutenção em prisão comum de paciente que tenha sido condenado à medida de segurança detentiva, conforme abaixo descrito:

⁸⁶ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 18.

⁸⁷ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p.410.

⁸⁸ Ibidem. p.410.

⁸⁹ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 402.

I - Sendo aplicada ao paciente a medida de segurança de internação, constitui constrangimento ilegal sua manutenção em prisão comum, ainda que o motivo seja a alegada inexistência de vaga para o cumprimento da medida aplicada.

II -A manutenção de estabelecimentos adequados ao cumprimento da medida de segurança de internação é de responsabilidade do Estado, não podendo o paciente ser penalizado pela insuficiência de vagas. Habeas corpus concedido.⁹⁰

A outra modalidade de medida de segurança, qual seja o tratamento ambulatorial, também conhecida como medida de segurança restritiva, é destinada aos inimputáveis que cometeram um crime de menor potencial ofensivo, punidos com a detenção, e aos semi-imputáveis que se enquadrem no artigo 26, parágrafo único, do Código Penal, e que necessitem de tratamento curativo especial.⁹¹

Conforme previsto no artigo 101, da Lei de Execução Penal, o tratamento ambulatorial será realizado no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico ou em outro local com dependência médica adequada.

Segundo Heleno Cláudio Fragoso, sempre que legalmente possível o juiz deve preferir aplicar o tratamento ambulatorial ao invés da internação, uma vez que:

Está mais do que demonstrada a nocividade da internação psiquiátrica. Os manicômios judiciais, como instituições totais, funcionam com sinal negativo, agravando a situação mental do doente. Com o notável progresso feito pela medicina com relação aos tranquilizantes, a grande maioria dos doentes mentais pode hoje permanecer em segurança com suas famílias.⁹²

A Lei de Reforma Psiquiátrica, Lei nº 10.216/2001, a qual, consoante Paulo Queiroz, possui expressa aplicação às medidas de segurança, afirmou o entendimento supra, demonstrando a excepcionalidade da medida de segurança detentiva, devendo, sempre que

⁹⁰ Superior Tribunal de Justiça. HC nº 31902. Rel. Min. Félix Fischer. <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=%28HC+31902%29+E+%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&b=ACOR> Acessado em 01.05.2011.

⁹¹ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p. 410.

⁹² Ibidem, p. 410-411.

possível, o juiz determinar o tratamento ambulatorial do sujeito, só não o fazendo quando este for comprovadamente inadequado ao caso.⁹³

Sendo assim, consoante aduz Paulo Queiroz:

Por isso que, independentemente da gravidade da infração penal cometida, preferir-se-á o tratamento menos lesivo à liberdade do paciente, razão pela qual, independentemente da pena cominada (se reclusão ou detenção), o tratamento ambulatorial (extra-hospitalar) passa a ser a regra, e a internação, a exceção, apesar do Código Penal dispor em sentido diverso⁹⁴.

Ainda acerca das duas modalidades de medidas de segurança, o artigo 97, § 1º e § 2º, do Código Penal brasileiro dispõe que ambas as modalidades terão como prazo mínimo o período de 1 (um) a 3 (três) anos, perdurando enquanto persistir a periculosidade do agente, devendo ocorrer sua constatação por perícia médica após o decurso do prazo mínimo, ou a qualquer momento, mesmo antes do prazo mínimo, se determinado pelo juiz da execução, consoante artigo 176 da Lei de Execução Penal⁹⁵.

1.6 Limites temporais da medida de segurança

As legislações referentes às medidas de segurança são, por diversas vezes, alvo de críticas sobre seu conteúdo e sua aplicação pelos doutrinadores brasileiros, e o § 1º, do artigo 97, do Código Penal brasileiro, o qual dispõe sobre o prazo mínimo das medidas de segurança, bem como prevê que o prazo de duração delas será por tempo indeterminado, até que constatado, por perícia médica, a cessação da periculosidade do condenado, não segue um caminho diferente.

1.6.1 Prazo mínimo

O artigo 97, § 1º, da Legislação penal dispõe:

§ 1º - A internação, ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3 (três) anos.

⁹³ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 402.

⁹⁴ Ibidem. p. 402.

⁹⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 402.

No tangente ao prazo mínimo, nota-se que este fora expressamente previsto pela norma supra, devendo ser o condenado submetido ao exame médico no término do prazo mínimo do cumprimento da medida de segurança fixado pela sentença objetivando verificar se sua periculosidade persiste ou não, sendo este exame repetido de ano em ano, ou a qualquer tempo se assim for determinado pelo juiz da execução, por força do § 2º, do referido artigo.

Saliente-se que, em conformidade com o artigo 176, da Lei de Execução Penal, pode o juiz da execução, mesmo estando ainda no decorrer do prazo mínimo de duração da medida de segurança, desde que diante de requerimento fundamentado do Ministério Público ou do interessado, seu procurador ou defensor, determinar que sejam feitos exames visando averiguar se a periculosidade do sujeito submetido à internação foi cessada ou não.

Caso o exame conclua pela cessação da periculosidade do indivíduo, demonstrando que este não mais representa um perigo para ele ou para a sociedade que habita, deve o juiz proferir decisão, determinando, via de consequência, a desinternação ou a liberação do sujeito⁹⁶.

Entretanto, esta desinternação ou liberação será sempre condicional, podendo ter sua situação anterior restabelecida caso fica provado que o agente, antes do decurso de 1 (um) ano, tenha praticado fato indicativo de persistência de sua periculosidade, consoante disposto no § 3º, do artigo 97, do Código penal vigente.

1.6.2 Prazo máximo

Observa-se que a norma penal vigente prevê expressamente um prazo mínimo para a duração das medidas de segurança, porém, não fixa prazo máximo, dependendo este única e exclusivamente da cessação da periculosidade do agente, a ser constatada por exame pericial, podendo, hipoteticamente falando, perdurar durante toda a vida do sujeito a elas submetido.

Vários doutrinadores e juristas confrontam a primeira parte do artigo 97, § 1º, da Carta Magna, afirmando haver nele uma clara inconstitucionalidade pois afronta o artigo 5º,

⁹⁶ ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 45.

XLVII, *b*, da Constituição Federal, assim como ao artigo 75 da Legislação penal brasileira que veda a perpetuidade das penas privativas de liberdade ao dispor que estas não podem ultrapassar o prazo máximo de 30 (trinta) anos, por outro lado, tem-se doutrinadores que acreditam na eficácia desta norma, afirmando que ela atinge um bem maior, a proteção da sociedade.

Concordando com este último argumento, Rogério Greco entende que em alguns casos o condenado não se encontra totalmente apto ao retorno ao convívio em sociedade, mesmo que tenha passado por longos anos de tratamento, podendo com isso vir a representar risco para sua própria vida, sendo assim, necessária se faz a continuação de sua internação até o momento que a periculosidade constatada na sentença cesse completamente ou ao ponto que este possa ser transferido para o tratamento ambulatorial, conforme previsto no artigo 97, §§ 1º e 2º, do Código Penal brasileiro⁹⁷.

Não bastasse isso, o aludido doutrinador assegura que:

Mesmo com o sistema deficiente que possuímos, devemos tratar a medida de segurança como remédio, e não como pena. Se a internação não está resolvendo o problema mental do paciente ali internado sob o regime de medida de segurança, a solução será a desinternação, passando-se para o tratamento ambulatorial, como veremos a seguir. Mas não podemos liberar completamente o paciente se este ainda demonstra que, se não for corretamente submetido a um tratamento médico, voltará a trazer perigo para si próprio, bem como para a sociedade que com ele convive⁹⁸. (grifo nosso)

Em que pese o argumento de inconstitucionalidade do prazo indeterminado das medidas de segurança, uma vez que vai contra a vedação de pena privativa de liberdade superior a 30 anos prevista no artigo 75 do Código Penal, Guilherme de Souza Nucci entende de forma diversa, pois, apesar da medida de segurança ser uma forma de sanção penal, não a considera uma pena, asseverando que a interpretação da referida norma deve ser feita de uma forma restritiva e não de uma forma ampla que abranja as medidas de segurança como pena⁹⁹.

⁹⁷ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2004, p. 745-746.

⁹⁸ *Ibidem*. p. 746-747.

⁹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte geral parte especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 503.

Ressalta, ainda, que o propósito da existência deste instituto é o seu fim curativo e terapêutico, desta maneira, não deve ser concedida a liberdade do sujeito submetido à internação antes que este esteja devidamente curado¹⁰⁰.

Por derradeiro, Damásio E. De Jesus declara que “o prazo da internação ou do tratamento ambulatorial será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade”¹⁰¹.

Em contrapartida, Eugenio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli assinalam que tal afirmação vai diretamente contra o direito fundamental previsto no artigo 5º, XLVII, *b*, da Constituição Federal¹⁰², o qual declara expressamente não haver penas perpétuas no Brasil, e declaram ainda:

Não é constitucionalmente aceitável que, a título de tratamento se estabeleça a possibilidade de uma privação de liberdade perpétua, como coerção penal. Se a lei não estabelece o limite máximo, é o intérprete quem tem a obrigação de fazê-lo¹⁰³.

Nesta mesma linha de pensamento, Paulo Queiroz não somente afirma a inconstitucionalidade de uma norma que não determina o prazo máximo para seu cumprimento quando esta prive o direito de liberdade do sujeito a ela sentenciado, como entende também haver uma clara ofensa aos princípios da proporcionalidade, da não-perpetuação da pena e da igualdade¹⁰⁴, conforme pode-se extrair de sua declaração abaixo transcrita:

Com efeito, não é razoável, por exemplo, que alguém que responda por lesão corporal leve (CP, art. 129, *caput*), cuja pena máxima é um ano de detenção, possa ficar sujeito à medida de segurança superior a esse prazo, indefinida ou desproporcionalmente. Também se viola o princípio da não-perpetuação das penas, haja vista que, embora as medidas de segurança não sejam penas em sentido estrito (formalmente), não se pode ignorar que constituem um gravíssimo constrangimento à liberdade de quem as suporta. Por último, ao fixar penas determinadas, apesar de eventualmente persistir a periculosidade do

¹⁰⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte geral parte especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 503.

¹⁰¹ JESUS, Damásio. **Direito Penal**. V.1. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 548.

¹⁰² ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 861.

¹⁰³ *Ibidem*. p. 862.

¹⁰⁴ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 404.

réu imputável, e mesmo a probabilidade de reincidência, o Código, ao dispor diferentemente quanto às medidas de segurança, fere o princípio da igualdade, pois dispensa ao réu inimputável tratamento injustificadamente diferenciado: os imputáveis perigosos e não perigosos, ao final da pena, serão postos em liberdade; os inimputáveis, ao contrário, e a pretexto de não ter cessado a perigosidade, permanecerão em tratamento indefinidamente, privados de liberdade, não raro¹⁰⁵.

Eduardo Reale Ferrari aduz que para haver segurança jurídica, característica essencial a um Estado Democrático de Direito, é exigível que toda ação afliativa tenha duração predeterminada, devendo qualquer intervenção estatal na liberdade do cidadão ser regulamentada e limitada, valendo este pressuposto também para as medidas de segurança¹⁰⁶.

Não obstante, Luigi Ferrajoli assevera que a duração indeterminada das medidas de segurança se traduzem em uma espécie de segregação da vida dos internados em hospitais psiquiátricos, cárceres-hospitais ou hospitais-cárceres, consumindo com isso uma dupla violência institucional ao indivíduo, quais sejam o cárcere e o manicômio¹⁰⁷.

Por esses motivos, os doutrinadores que veem na indeterminação do prazo das medidas de segurança uma afronta aos preceitos legais ora vigentes, entendem que dever-se-á reconhecer para as medidas de segurança o limite máximo da pena correspondente ao crime praticado, cabendo ao juiz proceder com a individualização da pena e, logo em seguida, substituí-la pela medida de segurança¹⁰⁸.

Enfatizando esta afirmativa, Eugenio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli declaram que “pelo menos, é mister reconhecer-se para as medidas de segurança o limite máximo da pena correspondente ao crime cometido, ou a que foi substituída, em razão da culpabilidade diminuída.”¹⁰⁹

¹⁰⁵ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 404.

¹⁰⁶ FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 178.

¹⁰⁷ FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: Teoría del garantismo penal**. Editora Trotta, 2000, p. 782.

¹⁰⁸ Corroborando com este entendimento encontramos: Paulo Queiroz, Eugenio Raul Zaffaroni, José Henrique Pierangeli, Eduardo Reale Ferrari e Haroldo da Costa Andrade.

¹⁰⁹ ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 862.

Cabe salientar que já há precedentes no Superior Tribunal de Justiça acerca deste tema, onde ficou declarado que o prazo máximo das medidas de segurança é de 30 (trinta) anos, uma vez que é considerada medida preventiva de liberdade¹¹⁰.

A aludida decisão deu-se no HC nº 135504, onde o Ministro Relator Celso Limongi, apesar de ter denegado a ordem por concluir que o paciente não estaria retido a 30 (trinta) anos, pena máxima estabelecida no Código Penal, concluiu por entender não ser constitucionalmente aceitável que, a título de tratamento, se estabeleça uma privação de liberdade perpétua.

1. Não é caso de reconhecimento da prescrição da medida de segurança, porque o início do seu cumprimento interrompe o lapso prescricional.

2. Inviável, na espécie, a declaração de extinção da medida de segurança, porque o paciente não atingiu o tempo máximo de pena previsto para o delito de homicídio qualificado, trinta anos. Da mesma forma não atingiu o máximo de tempo de cumprimento de pena, trinta anos, nos termos do artigo 75 do Código Penal.

3. Afastadas as possibilidades de reconhecimento da prescrição e declaração de extinção da medida de segurança; e persistindo a periculosidade do agente, não está comprovada a coação ilegal descrita na inicial.

4. Ordem denegada.¹¹¹

O Supremo Tribunal Federal também já se viu frente a esta discussão pronunciando-se no sentido de que o prazo máximo da medida de segurança não poderá exceder ao limite fixado no artigo 75, do Código Penal brasileiro.

MEDIDA DE SEGURANÇA - PROJEÇÃO NO TEMPO - LIMITE. A interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execuções Penais, deve fazer-se

¹¹⁰ Coordenadoria de Editora e Imprensa do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=99883&acs.tamanho=100&acs.img_tam=1.1> Acesso em: 08 de junho de 2011.

¹¹¹ HC nº 135504, 6ª Turma, Rel. Ministro Celso Limongi, julgado em 05/10/2010.

considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos¹¹².

Outro precedente de suma importância foi o exarado pelo Superior Tribunal de Justiça no *Habeas Corpus* nº 147.343, o qual fixou que a duração das medidas de segurança não deve ultrapassar o limite temporal máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

1. Nos termos do atual posicionamento desta Corte, o art. 97, § 1.º, do Código Penal, deve ser interpretado em consonância com os princípios da isonomia e da proporcionalidade. Assim, o tempo de cumprimento da medida de segurança, na modalidade internação ou tratamento ambulatorial, deve ser limitado ao máximo da pena abstratamente cominada ao delito perpetrado, bem como ao máximo de 30 (trinta) anos.

2. Na hipótese, o Juízo de primeiro grau proferiu sentença absolutória imprópria, aplicando ao Paciente medida de internação, por prazo indeterminado, observado o prazo mínimo de 03 (três) anos. Contudo, deveria ter sido fixado, como limite da internação, o máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado pelo ora Paciente, previsto no art. 157, § 2.º, inciso I, do Código Penal.

3. Ordem concedida, para fixar como limite da internação o máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado pelo ora Paciente¹¹³.

Observa-se que, apesar de ainda haver divergências doutrinárias acerca da fixação de um prazo máximo para as medidas de segurança, a corrente majoritária, juntamente com os precedentes emanados pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça, entendem que o limite temporal para que uma pessoa fique sujeita a internação não pode ultrapassar o tempo máximo da pena abstratamente aplicada ao crime praticado, bem como deve respeitar também o tempo máximo de 30 (trinta) anos, vedando com isso o possível caráter perpétuo das medidas de segurança.

Esta garantia serve para afirmar uma segurança jurídica, conforme outrora explanado por Eduardo Reale Ferrari, não deixando os cidadãos à mercê de atitudes arbitrárias e

¹¹² HC nº 84219/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 16/08/2005, publicado no DJ em 23/09/2005.

¹¹³ HC nº 147343/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, julgado em 05/04/2011, publicado no Dje em 25/04/2011.

descuidadas do Estado, protegendo assim todas as garantias e princípios previstos em nosso ordenamento jurídico.

Ante todo o exposto, resta-se concluída a apreciação feita acerca do instituto da medida de segurança, tendo relatado seu histórico, as divergências doutrinárias sobre sua natureza jurídica, seus pressupostos de aplicabilidade e todas as demais informações outrora prestadas, passando agora para uma análise crítica do tema da psicopatia.

2 Psicopatia

Neste capítulo será abordado a importância da psiquiatria forense no direito, suas implicações e funcionamento, bem como tratará sobre o tema das pessoas portadoras de personalidade psicopática e todos os assuntos a ele atrelados, objetivando explicar seu conceito, assim como demonstrar as características principais de um indivíduo com este distúrbio de personalidade, trazendo ao estudo também casos notórios de delitos praticados por psicopatas bem como decisões judiciais que foram baseadas por Laudo Pericial de um psiquiatra, atestando o distúrbio de personalidade em tela.

2.1 Psiquiatria forense aplicada ao direito

Ao efetuar o julgamento de algumas lides os juízes podem se ver frente a situações complexas cujo o simples conhecimento do ordenamento jurídico não se faz suficiente à resolução do caso, recorrendo assim a especialista que sabem sobre o assunto em dúvida para que com isso possam formar um entendimento e basear suas decisões de forma mais acertada e justa.

Quando existe alguma incerteza referente à integridade mental e a capacidade intelectual e volitiva de um indivíduo, o julgador recorre à psiquiatria forense visando esclarecer para a justiça se existe ou não quaisquer questões de grande relevância ao meio jurídico que sejam determinantes para o julgamento do processo. Ramo este da psicologia que será estudado abaixo.

A psiquiatria forense aplicada ao direito penal tem como escopo o esclarecimento de casos onde não há uma convicção acerca da capacidade mental de um indivíduo de entender o caráter ilícito por ele praticado ou de determinar-se de acordo com este entendimento.

Neste sentido, Guido Arturo Palomba preceitua que:

Psiquiatria forense ou judicial é a aplicação dos conhecimentos psiquiátricos aos mistérios da Justiça, visando esclarecer os casos nos quais o indivíduo, por seu estado alterado de saúde mental, necessita de consideração especial diante da lei.

A história da psiquiatria forense tem por base os preceitos médicos, que são articulados com as disposições legais. A história da psiquiatria forense, portanto, está enraizada na própria história do Direito¹¹⁴.

Complementando o entendimento suso, J. C. Dias Cordeiro afirma ainda que a psiquiatria forense tem como fim determinar até que ponto o indivíduo pode ser considerado penalmente responsável pelo delito, sendo este classificado como imputável, quando há responsabilidade penal do acusado, ou inimputável, quando constatada a ausência desta responsabilidade, consoante abaixo transcrito:

O termo forense deriva de *fórum*, local onde se situavam os tribunais. A psiquiatria forense corresponde à interface da psiquiatria e do direito. E diz, essencialmente, respeito a todas as situações que podem levantar dúvidas sobre as capacidades de uma pessoa:

- Capacidade de conhecer e avaliar a natureza e as consequências de um comportamento, permitindo decidir sobre a responsabilidade penal (imputabilidade) ou a ausência dela (inimputabilidade), em direito penal (art. 20º, nº 1 C. Penal); (...) ¹¹⁵.

Não bastasse isso, o aludido ramo da psicologia tem como base o estudo dos fundamentos biopsicossociais da criminalidade individual, resultando disso uma busca das causas para o fenômeno social da criminalidade, com a ajuda da criminologia aplicada, bem como visa também determinar quais são os limites de impacto da doença mental sobre a responsabilidade penal e a imputabilidade do agente, conforme outrora afirmado¹¹⁶.

Sendo assim, nota-se a grande relevância da psiquiatria forense nos esclarecimentos dos casos controversos acerca da capacidade e da responsabilidade penal do agente, devendo, toda vez que esta questão estiver em discussão, o juiz, de ofício, ou a

¹¹⁴ PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 43.

¹¹⁵ CORDEIRO, J. C. Dias. **Psiquiatria Forense**. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 113.

¹¹⁶ TABORDA, José G. V; CHALUB, Miguel; ABDALLA, Elias Filho. **Psiquiatria Forense**. Porto Alegre: Artmed, 2004, p. 22.

requerimento das partes, solicitar ao perito um Laudo de exame de sanidade mental conclusivo visando ser informado acerca do quadro patológico do delinquente.

A Associação Americana de Psiquiatria já se manifestou acerca da aludida importância dos laudos periciais nas sentenças elaboradas por um juízo competente, afirmando que esta ajuda a melhorar consideravelmente a confiabilidade das determinações, bem como produz um julgamento com maior precisão em relação aos fatos ocorridos e a capacidade de entendimento do criminoso sobre a ação praticada.

Quando usados apropriadamente, os diagnósticos e as informações diagnósticas podem auxiliar aqueles dotados do poder de decisão em suas determinações. Por exemplo, quando a presença de um transtorno mental é o predicado para a determinação legal subsequente (por ex., confinamento civil involuntário), o uso de um sistema estabelecido de diagnóstico aumenta o valor e a confiabilidade da determinação. [...] A literatura relacionada aos diagnósticos também serve de garantia contra especulações infundadas sobre os transtornos mentais e sobre o funcionamento de determinado indivíduo. Finalmente, as informações diagnósticas envolvendo um curso longitudinal podem melhorar a decisão tomada, quando a questão legal envolve o funcionamento mental de uma pessoa no passado ou em algum momento do futuro¹¹⁷

Do exposto, observa-se a pertinência que tem os laudos periciais sobre a saúde mental do indivíduo em todo o processo criminal, determinado a capacidade e responsabilidade do réu no delito praticado quando este se encontra em julgamento, ou no momento em que o juiz solicita um laudo pericial para averiguar se ocorreu ou não a cessação da periculosidade do agente.

Destarte, frente a citada relevância dos laudos periciais, deve o perito ter como característica sua idoneidade profissional, sempre atuando com absoluta imparcialidade, relatando somente aquilo que puder demonstrar científica e doutrinariamente, não podendo ultrapassar as esferas de suas atribuições, bem como não pode este esquecer que sua afirmação será utilizada para a distribuição da justiça, entre outras características e deveres¹¹⁸.

¹¹⁷ ASSOCIAÇÃO AMERICANA DE PSIQUIATRIA. **Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais**, 4ª Edição. Tradução: Dayse Batista, Porto Alegre: Artes Médicas, 1995, introdução p. XXIII.

¹¹⁸ PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 116.

Não obstante, deve o perito responder todos os quesitos formulados pelo julgador e pelas partes, tentando esclarecer de forma clara, simples e objetiva o máximo possível daquilo que lhe foi posto, devendo este informar também quando o quesito formulado não diz respeito à sua competência profissional.

Desta feita, concluem-se aqui todas as considerações pertinentes à psiquiatria forense e suas implicações na persecução penal, passando agora ao estudo específico do distúrbio de personalidade tema do estudo, sendo necessário tecer breves palavras a respeito da imputabilidade penal.

2.2 Imputabilidade penal

Uma vez vislumbrada a importância da psiquiatria forense nas conclusões acerca da inimputabilidade ou semi-imputabilidade penal do agente, resta esclarecer o contraponto destas características, clarificando o conceito de imputabilidade penal e determinando até em que momento uma pessoa pode ser considerada responsável e consciente pelos seus atos, objetivando com isso o melhor entendimento acerca de toda a esfera jurídica que circunda o tema em análise.

O Código Penal brasileiro não conceitua expressamente o que é a imputabilidade, somente prevê em seu artigo 26 as características necessárias para que uma pessoa seja enquadrada com um ser inimputável e, conseqüentemente, fique isento de pena, *in verbis*:

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Destarte, pode-se aferir que, para o direito penal, o imputável é aquele que, ao tempo da ação ou omissão, encontrava-se inteiramente capaz de compreender o caráter ilícito do delito por ele praticado, bem como podia determinar-se de acordo com este entendimento, tendo total controle de si para, caso assim quisesse, frear sua vontade de cometer qualquer ilícito penal.

Ainda neste sentido, Damásio de Jesus preceitua que imputar algo à alguém é atribuir a esta pessoa a responsabilidade de alguma coisa¹¹⁹. Ao continuar seu pensamento, o referido autor afirma que a “imputabilidade penal é o conjunto de condições pessoais que dão ao agente capacidade para lhe ser juridicamente imputada a prática de um fato punível”¹²⁰.

Corroborando com este entendimento, Anibal Bruno assevera que “Imputabilidade é o conjunto de condições pessoais que dão ao agente capacidade para lhe ser juridicamente imputada a prática de um fato punível. Constitui, como sabemos, um dos elementos da culpabilidade”^{121 122}.

Na psiquiatria forense o entendimento de imputabilidade não foge daqueles preceituados nas doutrinas majoritárias do direito, sendo claro para aquele ramo que a capacidade de imputação jurídica depende da razão e do livre-arbítrio¹²³ do delinquente¹²⁴.

Este ramo da psicologia entende que a imputabilidade esta diretamente ligada à responsabilidade penal do agente frente ao crime por ele praticado, conforme emanção citada a seguir:

Todo indivíduo que comete um delito – ação ou omissão tipificadas no Código Penal (crime) ou na Lei de Contravenções Penais (contravenção penal) – deve responder perante a Justiça por aquilo que praticou. Responsabilidade penal significa, assim, a obrigação ou o direito de responder perante a Lei por um fato cometido, fato este considerado pela lei vigente como um crime ou uma contravenção. Ao que pratica a ação ou omissão ilícitas, a Justiça imputa o dever de responder por elas, tornando-se, desse modo, o agente imputável. Esse é o sentido da imputabilidade: faculdade que a Justiça tem de chamar à responsabilidade o agente de um delito. Ainda que os dois conceitos possam se superpor, são distintos em seu significado mais preciso. O agente é responsável

¹¹⁹ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 469.

¹²⁰ *Ibidem*. p. 469.

¹²¹ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**, tomo 2º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1959, p. 39.

¹²² Heleno Cláudio Fragoso discorda da ideia de que a imputabilidade seja um elemento da culpabilidade, afirmando que esta característica é mais corretamente enquadrada com um dos pressupostos da culpabilidade e não um elemento seu. FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1994, p. 203.

¹²³ Conforme se extrai das emanações elaboradas por Guido Arturo Palomba, o livre-arbítrio se relaciona à capacidade do agente em controlar totalmente suas ações, sem que este faça algo contra sua própria vontade. PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 197/198.

¹²⁴ *Ibidem*. p. 197.

porque tem que responder pelo que fez (responsabilidade) e é imputável porque a ele se comina a obrigação de responder (imputabilidade). Todo cidadão maior de idade e em gozo de seus direitos civis, e desde que não esteja abrangido por exceções legais, é responsável perante a Lei e imputável pela Justiça¹²⁵.

Sendo assim, verifica-se que para que o agente possa ser considerado responsável pelas suas ações praticadas deve-se ter dois aspectos principais caracterizadores da imputabilidade, quais sejam o intelectual, que seria a capacidade de entender o caráter ilícito do fato praticado, e o volitivo, que é a capacidade de determinar-se de acordo com esse entendimento, podendo o agente controlar e comandar sua própria vontade¹²⁶.

No que pese a capacidade de entendimento da ilicitude do ato, Anibal Bruno faz uma observação de suma importância, abaixo descrita:

A capacidade de entender o caráter criminoso do fato não importa em que o agente possa ter conhecimento de que seu ato é definido na lei como crime, não importa na capacidade de consciência de sua antijuridicidade em sentido estrito; importa apenas na possibilidade, para o agente, de compreender que o seu comportamento é reprovado pela ordem jurídica, não nos termos precisos de um conhecimento técnico, como o possui o jurista, mas nos limites em que o pode compreender um leigo¹²⁷.

Não bastasse ter que observar a prevalência dos aludidos aspectos, como também é fundamental que estes aspectos encontrem-se presentes no momento do ato praticado, uma vez que a falta de um desses elementos exclui, conseqüentemente, a imputabilidade penal do indivíduo.

Em contrapartida, cabe salientar que, consoante a teoria da *actio libera in causa*, a pessoa que se coloca voluntariamente ou imprudentemente em um estado de inimputabilidade, visando com isso acobertar seu delito com uma excludente de culpabilidade, não se abstém de ser julgado como se imputável fosse¹²⁸.

¹²⁵ TABORDA, José G. V; CHALUB, Miguel; ABDALLA, Elias Filho. **Psiquiatria Forense**. Porto Alegre: Artmed, 2004, p. 129.

¹²⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 289.

¹²⁷ BRUNO, Anibal. **Direito Penal: Parte Geral**, tomo 2º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1959, p. 45.

¹²⁸ *Ibidem*. p. 50/51.

A Suprema Corte já decidiu neste sentido, entendendo que a embriaguez voluntária não isenta o agente de responder penalmente pelo ilícito cometido, consoante acórdãos abaixo transcritos:

HABEAS CORPUS. 1) A EMBRIAGUEZ VOLUNTARIA NÃO É CAUSA DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE; 2) PEDIDO DE EXAME DE SANIDADE MENTAL, QUE TERIA SIDO INDEFERIDO; 3) RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO¹²⁹.

HABEAS-CORPUS - PROVA - CONDENAÇÃO. O habeas-corpus não é meio hábil ao revolvimento da prova com o objetivo de declara-la insuficiente a condenação. EMBRIAGUEZ - ISENÇÃO DE PENA - SUFICIENCIA. A embriaguez que isenta o agente de pena é aquela decorrente de caso fortuito ou força maior que, mostrando-se completa, revela que ao tempo da ação ou da omissão era ele inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato, ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. PROVA - DELAÇÃO - CO-RÉU - EFICÁCIA. A delação levada a efeito por co-réu não respalda, por si só, decreto condenatório. A valia de tal procedimento pressupõe contexto que evidencie a sinceridade do depoimento¹³⁰. (grifo nosso)

Anibal Bruno apoia-se na teoria da identidade pessoal formulada por Tarde, entendendo que a imputabilidade está diretamente ligada à identidade pessoal do agente criminoso consigo mesmo, antes e depois do delito, tendo sido a ação tomada uma característica própria de sua personalidade, afirmando assim, que a loucura e a embriaguez fortuita ou involuntária rompem com essa identidade pessoal tornando o agente um ser inimputável¹³¹. Porém, quando a ação tomada fora feita de modo voluntário não há que se falar em exclusão da imputabilidade penal do agente.

O Código Penal deixa explícito em seu artigo 28, incisos I e II, que a embriaguez voluntária ou culposa, ou por qualquer outra substância que possua efeito análogo a esse, não excluem a imputabilidade, bem como o ato praticado em virtude de grande emoção ou paixão, *in verbis*:

Art. 28 - Não excluem a imputabilidade penal:

¹²⁹ RHC 48494, Primeira Turma, Relator Min. Barros Monteiro, julgado em 04/12/1970, DJ 19/02/1971.

¹³⁰ HC 71803 / RS, Segunda Turma, Min. Marco Aurélio, Julgado em 08/11/1994, DJ 17/02/1995, p.02746.

¹³¹ BRUNO, Anibal. **Direito Penal: Parte Geral**, tomo 2º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1959, p. 43.

I - a emoção ou a paixão;

Embriaguez

II - a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos.

Outrossim, em seu artigo 61, II, “I”, é previsto que a embriaguez preordenada é um agravante da pena, quando não constituem ou qualificam a mesma, conforme letra da lei abaixo:

Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

I - a reincidência;

II - ter o agente cometido o crime:

(...)

1) em estado de embriaguez preordenada.

Por outro lado, o referido Diploma Legal dispõe acerca das causas de exclusões da imputabilidade penal, que são ao todo quatro, quais sejam: a doença mental; desenvolvimento mental incompleto; desenvolvimento mental retardado e embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, estando as três primeiras causas previstas no artigo 26, *caput*, e a última no artigo 28, §1º, ambos do Código Penal.

Considera-se doença mental, um dos pressupostos de ordem biológica da culpabilidade, toda perturbação mental ou psíquica de qualquer ordem, caracterizando-se pelo comprometimento das funções psíquicas individuais do ser humano, sendo capaz de eliminar ou afetar a vontade deste de acordo com seu entendimento¹³².

¹³² CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 291.

Pode-se citar como exemplos desta enfermidade a epilepsia condutopática¹³³, esquizofrenia¹³⁴, neurose¹³⁵, entre outras¹³⁶.

Acerca do desenvolvimento mental incompleto, tem-se a dizer que este não é uma doença mental, transtorno ou distúrbio psíquico e sim o mero fato de que, devido a recente idade cronológica da pessoa ou à sua falta de convivência em sociedade, o agente não teve seu desenvolvimento mental concluído ainda, tendo como característica a imaturidade mental e emocional da pessoa¹³⁷. Este problema será sanado assim que o indivíduo atingir a maioridade ou passar por um período que consolide sua capacidade de conviver em sociedade normalmente.

São estes os casos dos menores de 18 (dezoito) anos, que não precisam de laudo pericial para constatar sua inimputabilidade, e dos silvícolas, também conhecidos como “homem da floresta”, porém, neste caso se faz necessário laudo pericial constatando a inimputabilidade deste indivíduo¹³⁸.

Na psiquiatria forense, além dos aludidos casos, também são enquadrados como pessoas com desenvolvimento mental incompleto os surdos-mudos, cegos e os apedeutas¹³⁹. Nestas circunstâncias todos precisam de laudo pericial constatando a

¹³³ Epilepsia condutopática é denominada como um transtorno de comportamento que afeta a capacidade de auto-controle do enfermo durante o período de sua manifestação. Esta doença ocasiona no indivíduo momentos de fúria, fazendo com que este pratique atos desprovidos de sentimentos, impulsivos, violentos e ferozes, sem nenhum tipo de remorso. Contudo, nos períodos de sanidade mental as pessoas portadoras deste distúrbio podem ser dóceis e amáveis. PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 434/438.

¹³⁴ É uma doença mental grave, que se caracteriza por uma desordem profunda nos processos psíquicos, ocasionando ao enfermo momentos de delírios, alucinações e discurso desorganizado, podendo este vir a praticar ações violentas e ilícitas. CORDEIRO, J. C. Dias. **Psiquiatria Forense**. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 381/382.

¹³⁵ Guido Arturo Palomba entende a neurose como sendo “uma perturbação da saúde mental intimamente relacionada com a angústia e com a ansiedade”, o indivíduo sofre com estes momentos de angústia procurando, em decorrência disto, mecanismos de defesa, consciente ou inconsciente, que desencadeiam um sistema de segurança contra os próprios conflitos internos da pessoa, objetivando o estabelecimento de um equilíbrio para tornar sua vida suportável. PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 545/547.

¹³⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 291.

¹³⁷ *Ibidem*. p. 291.

¹³⁸ PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 501.

¹³⁹ Apeudeutas são aquelas pessoas que vivem na mais profunda ignorância, isolados da civilização, não sabem ler e escrever, não assistem televisão nem fazem nenhum outro meio de comunicação com o mundo. Esta ignorância leva o indivíduo à credulidade, à incompetência e à sugestionabilidade, possuindo as mesmas características dos

inimputabilidade do delinquente uma vez que o mero fato possuírem tais características não exclui sua imputabilidade penal¹⁴⁰.

Outra causa de exclusão da imputabilidade é o desenvolvimento mental retardado do ser humano, que se diferencia do desenvolvimento mental incompleto no sentido de que este, conforme outrora visto, ocorre por ainda não haver maturidade psíquica, enquanto aquele se dá em virtude do reduzimento do coeficiente intelectual da pessoa¹⁴¹. É o indivíduo que tem como característica possuir um intelecto que não condiz com sua idade cronológica, não sendo correspondente ao seu estágio de desenvolvimento físico.

Nesta categoria insere-se os oligofrênicos, que são aqueles que possuem reduzidíssimo coeficiente intelectual, sendo assim ficam inabilitados de efetuar uma correta avaliação da situação de fato que se lhes apresenta, não possuindo, em decorrência de tal fato, condições de entender o caráter ilícito do crime por eles cometido¹⁴².

Por derradeiro, tem-se a embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, ocorrendo a primeira quando o sujeito, sem culpa, é conduzido a embriagar-se, não tendo conhecimento dos efeitos inebriantes da substância ingerida, ou por desconhecer alguma condição fisiológica particular. Pode-se citar como exemplo deste caso o indivíduo que ingere bebida sem o conhecimento de seu conteúdo alcoólico ou dos efeitos psicotrópicos causados pela bebida¹⁴³.

A embriaguez completa decorrente de força maior é aquela que deriva de uma força externa ao agente que opera contra sua vontade, sendo este obrigado a ingerir álcool por coação física ou moral irresistível, perdendo em seguida o controle sobre suas ações¹⁴⁴.

retardados mentais de grau leve. PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 507/508.

¹⁴⁰ *Ibidem*. p. 501

¹⁴¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 292.

¹⁴² *Ibidem*. 292.

¹⁴³ *Ibidem*. p. 297

¹⁴⁴ *Ibidem*. p. 297/298.

Ante o exposto, e consoante artigo 26, do Código Penal, verifica-se que nosso ordenamento jurídico, no tangente às causas de exclusão da imputabilidade, regula-se pelo critério biopsicológico normativo, exigindo por um lado que a pessoa se encontre em um estado mental anormal (doença mental, desenvolvimento mental incompleto ou retardado), e, por outro lado, que este estado resulte na incapacidade de entendimento da ilicitude ou de se determinar de acordo com tal entendimento¹⁴⁵.

Cabe ressaltar que é insuficiente que o agente possua qualquer uma das características supracitadas para que ele seja considerado inimputável, é necessário que seja verificado que, em decorrência dessas deficiências, a pessoa não tinha, ao tempo da ação, a capacidade de entender o caráter delituoso e de querer cometê-lo, salvo nos casos de menoridade penal, onde estes são considerados terminantemente inimputáveis pelo dispositivo legal previsto no artigo 27 do Código Penal.

2.3 Psicopatia *in stricto sensu*

Primeiramente, mister destacar que alguns autores utilizam o termo psicopata entendendo este de forma mais ampla, abrangendo todos os indivíduos que possuem alguma enfermidade mental, conceituação esta derivada das palavras em latim: *psycho* = mente, e *pathos* = doença. Porém, neste estudo a abordagem dada a esta denominação será em referência àqueles com transtornos de personalidade, restringindo assim a abrangência do termo em tela¹⁴⁶.

Feita a aludida consideração passa-se agora à análise aprofundada do tema em epígrafe.

A ideia central do pensamento de Jean-Jacques Rousseau, descrita em sua obra “Do contrato social”, era a de que o ser humano é naturalmente bom. Fundamentava ele que a

¹⁴⁵ FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985, p. 205.

¹⁴⁶ MUSSE, Luciana Barbosa. **Políticas públicas em saúde mental no Brasil na perspectiva do biodireito: a experiência dos estados de Minas Gerais e São Paulo sob a égide da lei nº 10.216/2001 e suas implicações**. 2006, 315 páginas, programa de pós-graduação stricto sensu em direito – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

pessoa nascia boa e, conforme esta era introduzida na sociedade, se tornava corrompida durante os percalços desta socialização¹⁴⁷.

Entretanto, com o passar dos anos e com o avanço dos estudos sobre o comportamento e a mente humana, pode-se dizer que este pensamento de Rousseau não deve ser considerado de todo certo.

Um dos casos que contraria o entendimento do aludido filósofo é aquele que será analisado neste capítulo, qual seja o estudo que reflete o conceito e o comportamento dos indivíduos considerados psicopatas.

Cabe ressaltar a grande dicotomia existente nesta área, uma vez que os estudiosos do direito não concordam com a visão dos psiquiatras e estes discordam do entendimento emanado por aqueles, no sentido de que os juristas ao efetuarem um julgamento de um psicopata não dão a esse processo a devida importância¹⁴⁸, e os psiquiatras, ao discorrerem sobre esse estado psicopático, não o fazem de forma clara a ponto de auxiliarem aqueles no julgamento¹⁴⁹.

Neste capítulo será abordado, com prioridade, o entendimento dos psiquiatras acerca do assunto em tela, demonstrando o ponto de vista destes ao efetuarem a classificação e conceituação daqueles enquadrados como portadores de personalidade psicopáticas.

Atualmente, os seres humanos que possuem personalidades psicopáticas recebem também outras denominações para sua caracterização, tais como transtornos de

¹⁴⁷ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato social**. Tradução: Rolando Roque da Silva, Edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores. Disponível em < <http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/contrato.pdf> > Acesso em: 14 de setembro de 2011.

¹⁴⁸ Antônio José Eça afirma que os julgadores não prestam a devida atenção quando estão frente a casos onde uma das partes é um indivíduo de personalidade psicopática pois no momento de darem uma destinação a estas pessoas, como o caso de sua libertação, os estudiosos do direito não entendem que os psicopatas estarão igual ou pior do que quando entraram no sistema prisional, em virtude de sua inadequação comportamental. EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 279.

¹⁴⁹ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 279.

personalidade, psicopatas, fronteirios¹⁵⁰, condutopatas, sociopatas e portadores de personalidade anti-sociais.

O conhecimento deste transtorno de personalidade é de fundamental importância, especialmente para a psiquiatria forense, não somente por auxiliar o exame pericial que cada vez mais vem detectando esta característica nos indivíduos, mas por principalmente demonstrar e tentar explicar a gravidade dos crimes praticados pelos portadores de personalidades psicopáticas¹⁵¹.

Contudo, a tentativa de conceituar a psicopatia e classificar um ser humano como tal vem se demonstrando uma tarefa árdua, uma vez que engloba um grupo de pessoas que não se enquadram nas condições mentais aceitáveis dentro do convívio de uma sociedade, bem como em virtude da difícil constatação do quadro psicopático de um indivíduo, tendo em vista que este por diversas vezes não somente não auxilia nos estudos como também o torna de difícil concretização, em decorrência das excessivas manipulações da verdade por ele feita, e de sua periculosidade.

Apesar de não se enquadrarem nas condições mentais aceitáveis, como fora citado, a psicopatia não pode ser considerada de toda forma um problema mental no sentido da loucura, como antigamente era feito, considerando-a como um *distúrbio qualitativo*¹⁵².

A visão majoritária dos estudiosos desta área atualmente é totalmente contrária a consideração da psicopatia como uma enfermidade mental, eles veem este distúrbio como uma zona fronteira entre a sanidade mental e a loucura, haja vista que os pacientes não possuem nenhum quadro produtivo com delírios ou alucinações, e tampouco perdem o senso da realidade¹⁵³.

¹⁵⁰ Neste ponto deve-se fazer uma ressalva no sentido de que na doutrina jurídica, o termo fronteirios se refere àqueles seres considerados semi-imputáveis, enquanto na psiquiatria esta denominação foi adotada para caracterizar os indivíduos de personalidade psicopática.

¹⁵¹ TABORDA, José G. V; CHALUB, Miguel; ABDALLA, Elias Filho. **Psiquiatria Forense**. Porto Alegre: Artmed, 2004, p. 286.

¹⁵² EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 282.

¹⁵³ *Ibidem*. p. 282.

Antônio José Eça preceitua que:

Em verdade, conhece-se a personalidade psicopática através da constatação de que existem certos indivíduos que, sem apresentar alterações da inteligência, ou que não tenham sofrido sinais de deterioração ou degeneração dos elementos integrantes de seu psiquismo, exibem, através de sua vida, sinais de serem portadores de intensos transtornos dos instintos, da afetividade, do temperamento e do caráter, sem contudo assumir a forma de verdadeira enfermidade mental¹⁵⁴.

Corroborando com este entendimento, Guido Arturo Palomba deixa claro em seu posicionamento que os fronteirios não são doentes mentais, mas também não podem ser enquadrados como pessoas normais, haja vista possuírem deformidades em seu senso ético-moral, bem como outros distúrbios, como o da afetividade e da sensibilidade, cujas alterações psíquicas os levam ao cometimento dos mais variados delitos¹⁵⁵.

Denota-se com isso que a personalidade psicopática pode ser considerada mais certamente um desequilíbrio que decorre da própria estrutura intrínseca da personalidade do psicopata¹⁵⁶.

Sidney Kiyoshi Shine, ao citar a obra ‘The Mask of Sanity’, do renomado psiquiatra Hervey M. Cleckley, elenca algumas das características presentes nas pessoas dotadas de personalidade psicopática, abaixo elencadas:

1. O psicopata está livre de sinais ou sintomas geralmente associados a psicoses, neuroses ou deficiência mental. Ele conhece as consequências de seu comportamento anti-social, mas ele dá a impressão de que tem muito pouco reconhecimento real de sentimentos dos quais verbaliza tão racionalmente.
2. Ele é incapaz de se adaptar em suas relações sociais de forma satisfatória de uma maneira geral.
3. O psicopata não é detido em suas ações pela punição; aliás ele parece desejá-la.

¹⁵⁴ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 282.

¹⁵⁵ PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 186.

¹⁵⁶ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 281.

4. Sua conduta carece normalmente de uma motivação, ou se uma motivação pode ser inferida, ela é inadequada enquanto explicação para tal comportamento.

5. Ele sabe se expressar em termo de respostas afetivas esperadas mas demonstra uma tal falta de consideração e uma indiferença em relação aos outros.

6. Ele demonstra uma pobre capacidade de julgamento e uma incapacidade de aprender com a experiência, que pode ser vista nas “mentiras patológicas”, crime repetitivo, delinquência e outros atos anti-sociais. “Os pacientes repetem furtos aparentemente sem sentido, falsificações, bigamias, trapaças e atos indecentes e chocantes em público inúmeras vezes”¹⁵⁷.

E continua ao conceituar o psicopata como:

Trata-se de indivíduos incapazes de fidelidade significativa com pessoas, grupos ou valores sociais. São excessivamente egoístas, insensíveis, irresponsáveis, impulsivos e incapazes de sentir culpa ou aprender com a experiência e com a punição. Sua tolerância à frustração é baixa. Tendem a queixar-se dos outros, ou verbalizar racionalizações plausíveis para seus comportamentos. Uma simples história de crimes ou transgressões de ordem social não é o suficiente para justificar este diagnóstico¹⁵⁸.

Outra característica encontrada nos condutopatas é o fato de que eles, apesar de compreenderem o caráter criminoso da ação praticada, muitas vezes não possuem a capacidade de se determinarem frente ao delito, não tendo a habilidade necessária de autodeterminação, por serem criminosos impulsivos, que agem por diversas ocasiões seguindo seu instinto criminoso¹⁵⁹

Todavia, cabe ressaltar que existem muitos indivíduos que levam a vida de forma transgressora, criminosos que possuem algumas das características outrora suscitadas, mas que nem por isso podem ser considerados como se psicopatas fossem, uma vez que para que assim sejam apontados devem possuir como principal particularidade a incapacidade de sentir remorso, culpa, empatia ou quaisquer outros bons sentimentos por outras pessoas¹⁶⁰.

¹⁵⁷ CLECKLEY, Harvey M., 1994 apud SHINE, Sidney Kiyoshi. **Psicopatia**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2000, p. 17/18.

¹⁵⁸ SHINE, Sidney Kiyoshi. **Psicopatia**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2000, p. 17.

¹⁵⁹ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 326.

¹⁶⁰ SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 90/91.

Para tanto, o psiquiatra canadense Robert Hare, em 1991, criou um sofisticado questionário denominado escala Hare, constituindo hoje o método mais confiável na identificação de psicopatas, sendo este utilizado mundialmente¹⁶¹.

Todas as ações tomadas por uma pessoa fronteira tem como objetivo central a satisfação plena de seus desejos pessoais, não levando em conta os meios empregados para sua concretização, mesmo que por estes meios acabe tendo que prejudicar alguém próximo ao seu meio social, importando apenas com o fim a ser alcançado.

Nota-se assim uma evidente frieza de caráter, bem como uma incapacidade de apresentar sentimentos altruístas, tais como sentir pena ou piedade e de se enquadrar nos padrões éticos e morais das sociedades em que vivem¹⁶².

Martha Stout complementa a descrição supra ao afirmar que a consciência humana não é meramente a simples presença de culpa ou remorso no caráter de alguém, mas sim a capacidade desta pessoa em experimentar emoções que resultem em nosso sentimento. Já em relação aos sociopatas, este não possui, de forma alguma, qualquer habilidade de se conectar com outros indivíduos emocionalmente, vendo esta característica como uma aberração psíquica do psicopata, segundo texto abaixo transcrito:

Just as conscience is not merely the presence of guilt and remorse, but is based in our capacity to experience emotion and attachments that result from our feelings, sociopathy is not just the absence of guilt and remorse. Sociopathy is an aberration in the ability to have and to appreciate real (noncalculated) emotional experience, and therefore to connect with other people within real (noncalculated) relationship¹⁶³.

Observa-se, pelo todo o exposto, que o psicopata é capaz de entender perfeitamente a ilegalidade das ações por ele praticadas, tendo total discernimento do que é

¹⁶¹ SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 67.

¹⁶² EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 282.

¹⁶³ Assim como a consciência não é meramente a presença de culpa e remorso, mas sim baseada em nossa capacidade de experimentar emoções e apegos que resultam de nossos sentimentos, sociopatia não é apenas a ausência de culpa e remorso. Sociopatia é uma aberração na capacidade de ter e apreciar experiência emocional real, e, portanto, na capacidade de se conectar com outras pessoas em uma real relação. (Tradução livre) STOUT, Martha. **The sociopath next door**. New York: Broadway Books, 2005, p. 126.

considerado certo e errado, não conseguindo, por muitas vezes, controlar seu impulso a ponto de freá-lo.

Esta última característica é primordial para o entendimento de todo o quadro psíquico de um fronteiro e para a correta aplicação do direito penal, uma vez que fica concluído que este não consegue frear seu instinto a ponto de evitar sua ação criminosa, retirando de seu poder a capacidade de escolher entre a prática ou não de um delito.

Alinhado a esta posição, Guido Arturo Palomba também descreve acerca desta falha no comportamento do sociopata, demonstrando ser este um fator primordial para a classificação do ser humano como aquele portador de personalidade anti-social¹⁶⁴.

Aprofundando ainda mais sobre esta característica, Antônio José Eça afirma que não pode ser imputada responsabilidade plena ao fronteiro pelo ato típico por ele praticado, em decorrência de que lhe falta a faculdade de autodeterminação, conforme a seguir exposto:

Os portadores de personalidade psicopática podem possuir capacidade de entendimento e de compreensão do fato que praticam, não estando, portanto, impossibilitados de compreender o caráter criminoso da ação efetivada, possuindo *culpabilidade*; entretanto, não apresentam *responsabilidade plena* sobre tal ato¹⁶⁵.

E continua ao esclarecer que:

Possuindo, como possuem, um transtorno de personalidade, os psicopatas não possuem controle intrínseco sobre seus atos, devido às características de seus desvios de personalidade, os quais retiram do indivíduo os chamados *freios instintivos*; acabam agindo, é bem verdade, como se normal fossem, pois planejam, dissimulam, por vezes ocultam o(s) cadáver(es), o(s) queimam, chegam a empreender fuga, pois entendem a ilicitude do fato. Entretanto, e aí reside o fator diferencial, sua ação é anormalmente fria, cruel, insensível e perversa, pois, como vimos, sentem um prazer anormal na prática da maldade e nada os detém quanto à realização de seus desígnios desatinados¹⁶⁶.

¹⁶⁴ PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 198.

¹⁶⁵ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 326.

¹⁶⁶ *Ibidem*. p. 326.

Esta problemática tem uma grande repercussão para o direito penal tendo em vista que tal fator é determinante para a decisão do juiz, no sentido deste escolher entre a aplicação da pena ou da medida de segurança para aqueles que possuem o transtorno de personalidade em evidência, conforme será analisado mais adiante.

Não bastasse isso, outro fator de suma relevância a ser mencionado é o de que os portadores de personalidade psicopática, até mesmo por não serem considerados como doentes mentais, o que pressupõe uma cura ou um tratamento, são incapazes de aprenderem com seus erros ou com as punições a eles incumbidas pelo poder judiciário.

Ademais, eles não apresentam uma mudança de comportamento em virtude da punição sofrida, vindo a dissimular um arrependimento pelo feito apenas quando a situação assim exige, objetivando sempre tirar proveito de certas circunstâncias, mesmo que para isso tenham que omitir sua real maneira de ser por um tempo.

Além disso, e o que piora mais ainda as coisas (e deve ser ressaltado), normalmente são incapazes de aprender com a punição e de modificar seu comportamento. Para eles, é mais fácil esconder sua real maneira de ser do que suprimir tal atitude, tentando disfarçar da forma mais inteligente possível suas características de personalidade; é por esta razão que se observa que indivíduos psicopatas exibem frequentemente um charme superficial para com as outras pessoas, chegando mesmo a apresentar comportamentos muito tranquilos no relacionamento social normal, presença social e boa fluência verbal, chegando, em alguns casos, a ser os líderes sociais de seus grupos¹⁶⁷.

Mister destacar que existem diversos tipos de psicopatas, não sendo somente aqueles que cometem crimes mais graves, tais como homicídio, mesmo porque para um fronteiro não importa a natureza da ação e sim seu objetivo final, uma vez que este é privado de sentimento de culpabilidade e remorso, visando somente seu mérito.

Do exposto, conclui-se que o psicopata possui total conhecimento da ilicitude dos crimes por ele praticado, não sentindo culpa ou remorso em relação aos danos causados a outrens em decorrência das ações por aquele praticadas, assim como são insuscetíveis de cura ou tratamento, encontrando-se em uma zona fronteira entre aquela em que estão as pessoas

¹⁶⁷ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 283.

normais ou e a que se encontram os indivíduos que possuem algum tipo de enfermidade mental suscetível a tratamento ou acompanhamento psicológico.

2.4 Casos concretos

Muito se vê em jornais, televisões e outros meios de comunicação crimes que chocam a sociedade brasileira e mundial em virtude da frieza e violência empregadas nos delitos praticados e da insensibilidade dos criminosos frente a situação em que se encontram.

Nesta parte, serão citados alguns casos concretos em que os estudiosos do tema entendem que foram atos praticados por pessoas de personalidade anti-sociais, uma vez terem presenciados nestes os atributos que os caracterizam como tal, bem como serão trazidos ao estudo precedentes que denegaram a concessão do benefício do livramento condicional em decorrência da constatação por peritos criminais de que os acusados seriam portadores de personalidade psicopática.

Entretanto, preliminarmente, cabe ressaltar que dentre alguns exemplos abaixo demonstrados, apesar dos psiquiatras afirmarem tratar de casos clínicos que envolvam psicopatas, aqueles não tiveram acesso a íntegra do processo, não tendo com isso a chance de fazer uma análise apurada dos autos para a real constatação, sem nenhuma dúvida, de que se tratam de crimes praticados por fronteiriços.

Porém, por serem psiquiatras de renome, que dedicaram sua vida ao estudo desta matéria, merecem nossa atenção e respeito.

O primeiro caso a ser apresentado é o da Sílvia Calabrese Lima que, em 17 de março de 2008, foi presa em flagrante por maltratar e torturar uma menina de 12 anos que morava com ela. Após o caso vir a ser conhecido pela população outras meninas afirmaram terem passado pela mesma situação, tendo estas também sido torturadas por aquela.

Ao adentrar a residência de Silvia os policiais encontraram a menor acorrentada a uma escada de ferro, amordaçada em uma gaze embebida em pimenta, com vários

machucados espalhados pelo corpo, os quais incluem dedos das mãos quebrados, unhas arrancadas, marcas de ferro espalhadas pelo corpo, dentes quebrados entre outros¹⁶⁸.

Para alcançar seu objetivo, Sílvia ficava amiga das mães das vítimas, sendo todas provenientes de família pobre e sem boas condições de vida, e as convencia de doarem informalmente suas filhas com a promessa de serem bem tratadas, educadas, alimentadas e com isso terem melhores oportunidades¹⁶⁹.

Com essa promessa de uma vida melhor, Sílvia conseguia adotar as meninas que ao chegarem em sua casa passavam pelos mais diversos tipos de torturas de forma violenta e sádica, bem como eram submetidas a trabalhos forçados, privações de comidas entre outras ações que atentem contra a integridade física, moral e a dignidade da pessoa humana¹⁷⁰.

Neste relato, Ana Beatriz Barbosa Silva constata ser um claro caso de personalidade psicopática, uma vez verificada que a acusada não demonstrou em momento algum culpa ou remorso pelas ações praticadas, bem como em depoimento na delegacia, indicou ter total conhecimento da ilicitude do crime praticado, somente chegando a lamentar pelo fato de que foi pega e com isso teria que passar um longo período encarcerada¹⁷¹.

Outro caso que chamou atenção da sociedade foi o crime premeditado e executado por Suzane von Richthofen, seu namorado Daniel Cravinhos e o irmão deste, Cristian Cravinhos, os quais, em 31 de outubro de 2002, executaram friamente os pais daquela enquanto estes dormiam, pelo simples motivo que estes não concordavam com a namoro de sua filha com Daniel.

A suspeita acerca a autoria do crime recaiu sobre os três quando a polícia, um dia após o enterro do casal Richthofen, foi à casa de Suzane para uma vistoria e deparou com a jovem, seu namorado e amigos festejando, e, no outro dia, comemorando o aniversário de

¹⁶⁸ LINHARES, Juliana. **Como alguém é capaz de fazer isso? VEJA**. Disponível em <http://veja.abril.com.br/260308/p_086.shtml> Acesso em: 09 de setembro de 2011.

¹⁶⁹ SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 108.

¹⁷⁰ *Ibidem*. p. 108.

¹⁷¹ *Ibidem*. p. 107/109.

Suzane alegremente, sem que, em momento algum, esta demonstrasse qualquer tristeza pela morte de seus pais. Muito pelo contrário, toda vez que se apresentava na delegacia esta estava mais preocupada com a herança e com a venda da casa em que residia do que com o crime ocorrido¹⁷². Ocorreram também outros indícios determinantes para a suspeita da autoria do delito, os quais por terem sido amplamente divulgados pela mídia não se faz necessário detalhamentos.

Após uma semana do duplo homicídio, os três confessaram o crime e a motivação, mesmo com isso Suzane continuou sem demonstrar remorso, sendo fria e calculista em suas ações, planejando o que falar e como se comportar frente à imprensa e aos julgadores, tentando passar uma falsa identidade de sofrimento¹⁷³.

Esta tentativa não restou frutífera tendo em vista as grandes falhas cometidas pela própria Suzane e seus advogados ao tentarem dissimular um falso arrependimento momento antes de ser entrevistada por uma rede televisiva, acordando o que falar, como chorar e como se portar frente às câmeras¹⁷⁴.

Durante o decorrer de todo o processo de julgamento, Suzane demonstrou claros aspectos de uma mentalidade psicopática.

Antônio Jose Eça, em entrevista à revista IstoÉ Gente, ao analisar o caso em comento emitiu o seguinte pronunciamento: “Ela tem alguma coisa de ruim dentro dela, uma perversidade, uma anormalidade de personalidade”¹⁷⁵.

E quando questionado acerca de quanto tempo duraria a cura de Suzane, respondeu: “Para sempre. Personalidade não muda, a maldade está arraigada na alma dela, não tem cura. Suzane ficará lá para o resto da vida”¹⁷⁶.

¹⁷² SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 112/114.

¹⁷³ *Ibidem*. p. 112/114.

¹⁷⁴ *Ibidem*. p. 112/114.

¹⁷⁵ EÇA, Antônio José. Essa menina matou os pais. **IstoÉ Gente**. Disponível em: <http://www.terra.com.br/istoegente/172/reportagens/capa_suzana_04.htm> Acesso em: 09 de setembro de 2011.

Existem muitos outros exemplos de crimes amplamente divulgados cometidos por pessoas que possuem essa falta de compaixão pelo próximo demonstrando um total desprezo pela vida alheia, constatando com isso sua personalidade psicopática, dos quais podemos citar o caso que teve repercussão mundial envolvendo Guilherme de Pádua Thomaz que, juntamente com sua esposa Paula de Almeida Thomaz, matou brutalmente a jovem atriz Daniella Perez, bem como o covarde crime praticado pelo casal Nardone e o do Roberto Aparecido Alves Cardoso mais conhecido pelo apelido de “Champinha”.

Outrossim, tem-se também precedentes que denegam o benefício da liberdade ou da progressão de regime à condenados presos em virtude destes apresentarem um grande risco à sociedade uma vez que ficou constatado seu desvio de personalidades, sendo o juiz aconselhado pelo laudo pericial, elaborado por peritos da área, a não conceder os benefícios supra para a segurança da sociedade em virtude de não poderem afirmar que os condenados não voltarão a delinquir.

Neste sentido, podemos citar o julgado do Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrito:

LIVRAMENTO CONDICIONAL. TRACOS DE PERSONALIDADE PSICOPATICA QUE NÃO RECOMENDAM A LIBERAÇÃO ANTECIPADA DO CONDENADO. INDEFERIMENTO DO BENEFICIO PELO ACÓRDÃO IMPUGNADO. HC INDEFERIDO PELO S.T.F.¹⁷⁷.

Ainda nesta esteira, aquela Suprema Corte decidiu, por uma outra vez, denegar o pedido de *Habeas Corpus* em favor de Elohi Guedes da Silva em decorrência da não cessação de periculosidade do agente, constatando este não estar apto ao retorna à sociedade, ementa abaixo descrita.

"HABEAS CORPUS". PETIÇÃO INICIAL QUE DIRIGE, DE FORMA GENERALIZADA E DELIRANTE, INCREPAÇÕES A MAGISTRADOS E ÓRGÃOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE

¹⁷⁶ EÇA, Antônio José. Essa menina matou os pais. **IstoÉ Gente**. Disponível em: <http://www.terra.com.br/istoegente/172/reportagens/capa_suzana_04.htm> Acesso em: 09 de setembro de 2011.

¹⁷⁷ HC nº 66437/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Sydney Sanches, julgado em 02/08/1988, publicado no DJ em 19/08/1988.

FATOS CONCRETOS E DE AUTORIDADES SUJEITAS A JURISDIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPETRANTE QUE FOI CLASSIFICADO POR LAUDO PSIQUIATRICO COMO PORTADOR DE "PERSONALIDADE PARANOICA E PSICOPATICA". "WRIT DE QUE SE NÃO CONHECE"¹⁷⁸.

Não bastasse isso, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal já teve a oportunidade de julgar um caso em que envolvesse psicopata denegando seu livramento e consubstanciando sua decisão no perigo representado pelo indivíduo fronteiriço frente à sociedade, consoante ementa abaixo:

HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA ORDEM DENEGADA.- INCABÍVEL A LIBERDADE PROVISÓRIA SE PRESENTES OS MOTIVOS QUE AUTORIZARIAM UM DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA.-NÃO FAZ JUS AO BENEFÍCIO O ACUSADO QUE, EM EMBORA PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES, PRATICA O CRIME COM VIOLÊNCIA REVELANDO-SE AINDA, PORTADOR DE PERSONALIDADE PSICOPATA¹⁷⁹.

Por derradeiro, tem-se o julgado elaborado pela Oitava Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que dispõe brilhantemente acerca do perigo que um condutopata representa à sociedade caso este seja liberto, *in verbis*:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. CONDIÇÕES SUBJETIVAS. A progressão de regime assenta-se na conjugação favorável dos requisitos objetivos e subjetivos a informarem modificação de comportamento e condições que permitam ao apenado ser transferido de regime mais rigoroso a outro menos rigoroso, em gradual reinserção no meio social. Hipótese na qual o preso ostenta atestados carcerários de conduta plenamente satisfatória, consignando, a psicóloga, que a boa conduta deriva apenas da contenção, constatando quadro clínico de psicopatia. **Apenado que narra com extrema frieza o latrocínio cometido, sem traços de arrependimento. Adentrou na casa da vítima, senhora de avançada idade e que era sua amiga, a pretexto de consertar um aparelho de DVD, levando consigo seu filho de 4 anos de idade, mesmo sabendo a cena de horror de criança iria presenciar, não havendo nenhuma dúvida do grau de periculosidade desse indivíduo, a qual não restou abrandada pelo encarceramento, ainda representando sério risco a si mesmo e à sociedade, não tendo a mínima condição de ingressar em regime mais brando.** Mazelas do sistema penitenciário que não

¹⁷⁸ HC nº 60485/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Soares Munoz, julgado em 18/03/1983, publicado no DJ em 15/04/1983.

¹⁷⁹ HC nº 57098, 1ª Turma Criminal, Relator Hermenegildo Gonçalves, julgado em 25/03/1992, publicado no DJU em 25/03/1992.

servem a lastrear a concessão de benefícios. Decisão indeferitória mantida. AGRAVO EM EXECUÇÃO IMPROVIDO¹⁸⁰. (Grifo nosso)

Todavia, apesar de haver precedentes que baseiam suas decisões em laudos periciais, deve-se informar que o juiz não fica adstrito a este, tendo a faculdade de aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte, consoante artigo 182, do Código de Processo Penal, o qual preceitua “O juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte”.

Saliente-se também o fato de que, mesmo que o juiz não tenha concedido o livramento condicional em decorrência de o laudo pericial constatar que a periculosidade do agente não fora de toda sanada, aquele deve observar o limite máximo de 30 anos de cumprimento da pena ou da medida de segurança, devendo, caso o tempo limite tenha sido atingido, determinar o livramento do criminoso¹⁸¹, conforme o entendimento de alguns doutrinadores citados no capítulo anterior.

Assim apresentado, restam-se devidamente explanados todos os apontamentos necessários ao entendimento um pouco mais profundo sobre da psiquiatria forense, suas implicações no direito penal, bem como acerca de um grande problema enfrentado pela sociedade, qual seja, os seres humanos portadores de uma personalidade psicopática, passando agora à problemática da inaplicabilidade da medida de segurança aos indivíduos fronteiriços.

¹⁸⁰ Agravo Nº 70037159431, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relatora: Fabiane Breton Baisch, julgado em 11/08/2010, publicado no DJ em 26/10/2010.

¹⁸¹ QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 404.

3 A problemática da aplicação da medida de segurança ao indivíduo psicopata

Feito o estudo dos principais elementos que circundam o mundo da medida de segurança e da psicopatia, será analisado, neste capítulo, toda a problemática acerca da aplicação da medida de segurança àqueles portadores de personalidade psicopática. Primeiramente, será averiguado porque estes indivíduos são abrangidos pela medida de segurança.

Em seguida, será feita uma análise visando explicar porque, apesar de ser a melhor forma de sanção penal aplicada às pessoas que possuem o aludido distúrbio psíquico, conforme adiante será pontificado, a medida de segurança ainda é falha nos seus efeitos em relação aqueles indivíduos.

E, por derradeiro, tentar-se-á exaurir todas as soluções possíveis para este problema, bem como explicar o que fazer quando a sociedade se vê frente a casos de crimes cometidos por fronteiriços.

3.1 A questão da semi-imputabilidade do psicopata

Tendo sido feito o estudo dos principais elementos que circundam o mundo da medida de segurança e da psicopatia, será evidenciado, neste ponto, porque a aplicação daquela forma de sanção penal é a mais adequada para os indivíduos portadores de personalidade anti-social.

Conforme outrora vislumbrado, é isento da pena (inimputável) e suscetível à aplicação da medida de segurança aquele indivíduo que praticou o ato criminoso mas que era, ao tempo da ação ou omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

No caso dos semi-imputáveis, a pena pode ser substituída por medida de segurança quando constatado que o condenado necessita de especial tratamento curativo, em decorrência de estarem presentes os mesmos elementos acima expostos, consoante aduz o parágrafo único do artigo 26 c/c o artigo 98, ambos do Código Penal:

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Art. 98 - Na hipótese do parágrafo único do art. 26 deste Código e necessitando o condenado de especial tratamento curativo, a pena privativa de liberdade pode ser substituída pela internação, ou tratamento ambulatorial, pelo prazo mínimo de 1 (um) a 3 (três) anos, nos termos do artigo anterior e respectivos §§ 1º a 4º.

Denota-se das afirmações suso, que “a capacidade de imputação jurídica de um ato requer dois pressupostos: o entendimento do caráter criminoso do fato e a autodeterminação em relação a esse entendimento”¹⁸².

Acerca da faculdade de entender o caráter ilícito do fato e da de autodeterminar-se de acordo com esse entendimento, Guido Arturo Palomba discorre:

A faculdade de entender (*libertas judicii*) baseia-se na possibilidade que o indivíduo tem de conhecer a natureza, as condições e consequências do ato. Implica no conhecimento da penalidade, da organização legal, das consequências sociais, e supõe um certo grau de experiência, de maturidade, de educação, de inteligência, de lucidez, de atenção, de orientação, de memória.

A faculdade de autodeterminar-se (*libertas consilii*) baseia-se na capacidade de escolher entre praticar ou não o ato, o que requer serenidade, reflexão e distância de qualquer condição patológica que possa escravizar a vontade do indivíduo, impulsionando-o para o ato¹⁸³.

Restou-se evidenciado, consoante especialistas da área psiquiátrica, que o psicopata tem total discernimento do ilícito praticado, sabendo distinguir aquilo que é considerado socialmente e legalmente correto ou errado, não podendo, desta forma, e por este motivo, ser a ele deferida a absolvição imprópria em uma persecução penal.

¹⁸² PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 198.

¹⁸³ *Ibidem* p. 198.

Em contrapartida, é, também, de real consenso entre os estudiosos da aludida área que outra característica desta disfunção psíquica é o prejuízo do controle de autodeterminar-se perante o fato típico.

A personalidade psicopática tem como um de seus elementos este prejuízo na faculdade do agente entre escolher praticar ou não um ilícito penal, afetando consideravelmente a capacidade do criminoso em determinar-se perante o ato¹⁸⁴.

Em virtude do acima esposado, Antônio José Eça afirma cabalmente que, dentro do ordenamento jurídico vigente no Brasil, dever-se-á ser considerado o fronteiriço como uma pessoa semi-imputável, sendo aplicada a este todas as medidas necessárias e compatíveis a sua disfunção, entendimento este abaixo demonstrado:

Este é o problema: deve ser ressaltado que os portadores de personalidade psicopática não tem a capacidade necessária de autodeterminação. Serão, portanto, considerados semi-imputáveis, pois conseguem entender o caráter criminoso do fato, mas não têm capacidade de se determinar frente ao cometimento do ilícito¹⁸⁵.

Guido Arturo Palomba também discorre acerca da afirmativa acima, preceituando que:

Via de regra, a semi-imputabilidade dos condutopatas se dá, pois, como visto na clínica, são indivíduos que padecem de deformidades do afeto, da intenção-volição e da crítica, vale dizer, deformidades que, ao cabo, vão repercutir na forma de conduzir-se no mundo¹⁸⁶.

Observa-se também que a legislação penal, em seu artigo 26, *caput* e parágrafo único, esclarece que não precisa o agente ser cumulativamente incapaz de entender o caráter ilícito do fato e de não conseguir se determinar de acordo com este entendimento, basta ele possuir um desses dois pressupostos para poder ser enquadrado como inimputável ou semi-imputável.

¹⁸⁴ PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 198.

¹⁸⁵ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 326.

¹⁸⁶ PALOMBA, Guido Arturo, **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 522.

Desta forma, uma vez que o criminoso portador de personalidade psicopática não possui capacidade plena de determinação, necessário se faz a sua caracterização como semi-imputável e, conseqüentemente, a aplicação de medida de segurança a este ao invés da outra forma de sanção penal, qual seja a pena.

Seguindo esta esteira, Antônio José Eça preceitua:

Sendo assim, é recomendável que os profissionais do Direito tomem consciência de que a aplicação da pena está totalmente descartada pelo seu caráter inadequado em relação à punição e principalmente à prevenção no caso destes criminosos. É muito frequente que a prisão deles resulte em fornecer-lhes a possibilidade de “aprimoramento” de suas técnicas nefastas para posterior utilização e que, sob sua influência, ecludam fugas lideradas pelo mesmo¹⁸⁷.

Ante o exposto, constata-se que dentro do nosso ordenamento jurídico vigente a melhor solução a ser aplicada por um juiz, quando este se vê frente à casos onde o crime fora cometido por psicopatas, é a imposição ao mesmo dos efeitos da medida de segurança, uma vez que assim é determinado pelo Código Penal brasileiro.

Entretanto, nota-se que a medida de segurança, apesar de ser, atualmente, a forma de sanção penal mais adequada nos casos de pessoas condutopatas, não possui uma grande eficácia frente aos mesmos, consoante será analisado no decorrer deste estudo.

3.2 A ineficácia da aplicação das medidas de segurança aos indivíduos portadores de personalidade psicopática

Conclui-se, até o momento, que a medida de segurança é a sanção penal mais adequada ao tratamento dos psicopatas, tendo em vista a incapacidade destes de se autodeterminarem frente a uma situação que assim o exige, sendo, por isso, considerados semi-imputáveis e suscetíveis ao tratamento regulado por aquele instituto.

Em contrapartida, neste capítulo será feita uma análise apurada de todas as demais questões referentes à medida de segurança e aos psicopatas, objetivando demonstrar que,

¹⁸⁷ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 328.

apesar destes indivíduos serem suscetíveis àquele instituto, a aplicação da medida de segurança não alcança seu fim específico em decorrência das características presentes nos sujeitos que possuem o distúrbio em tela.

Conforme outrora vislumbrado, a medida de segurança tem em sua natureza um caráter essencialmente preventivo, visando evitar a reincidência de um criminoso que tenha demonstrado possuir um certo grau de periculosidade, podendo, com isso, por em risco o convívio social^{188 189}.

Assim sendo, pode-se afirmar que um dos principais pressupostos para aplicação da medida de segurança é a constatação da periculosidade do agente, onde será averiguada a probabilidade que este tem de voltar a delinquir, devendo, enquanto perdurar esta condição, ou enquanto não for cumprida limite máximo da pena correspondente ao crime cometido¹⁹⁰, haver a continuidade tratamental do criminoso.

Tem-se, com isso, uma clara alusão de que o fim precípua da citada medida é a defesa social, objetivando evitar ao máximo possível que um infrator com alto grau de periculosidade, constatada por perito da área, reincida podendo ocasionar um dano irreparável à sociedade.

Ademais, nos moldes do § 1º, do artigo 4º, da Lei de Reforma Psiquiátrica, Lei nº 10.216/2001, outro objetivo do tratamento efetuado durante a medida de segurança é a reinserção social do paciente em seu meio, *in verbis*:

Art. 4º A internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos extra-hospitalares se mostrarem insuficientes.

¹⁸⁸ JESUS, Damásio E. **Direito Penal Vol. 1**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 545.

¹⁸⁹ No que pese este ponto, cabe salientar a existência de controvérsias acerca da natureza da medida de segurança, nos quais alguns autores, entre eles Paulo Queiroz, afirmam que esta forma de sanção penal possui também uma natureza retributiva, uma vez que há o pressuposto da ocorrência de um fato típico, ilícito, culpável e punível (QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 406). Contudo, não será adentrado neste mérito uma vez que tal fato já fora anteriormente abordado quando fora tecido comentários acerca de todos os elementos que circundam o instituto da medida de segurança.

¹⁹⁰ Acerca do limite máximo aferido à medida de segurança ver FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 178, assunto este que também já fora outrora devidamente tratado.

§ 1º O tratamento visará, como finalidade permanente, a reinserção social do paciente em seu meio.

Nesta sistemática, entende-se que para que seja findada a periculosidade do agente e sua subsequente introdução ao convívio em sociedade, em virtude da cessação da medida de segurança, necessário se faz ter ocorrido a cura do paciente, tendo sido afastada ou, ao menos, controlada sua patologia a ponto de verificar que este se encontre viável à reintegração social.

Acerca desta prerrogativa, Fernando Capez e Edilson Mougenot Bonfim deixam claro que para eles a medida de segurança tem como objetivo os referidos elementos, quais sejam, a defesa do meio social e a total cura do criminoso suscetível àquela forma de sanção penal, ou pelo menos o controle de sua doença¹⁹¹.

Renato Posterli vai mais afundo ainda, ao preceituar também acerca do caráter instrumental de defesa social da sanção penal em referência, bem como dispõe que esta é uma clara forma de tentativa médico-social de cura do paciente¹⁹².

Verifica-se, desde já, a existência de alguns problemas da aplicação da medida de segurança aos indivíduos portadores de personalidade psicopática.

Primeiramente, no tangente à busca da cura ou ao controle da patologia do paciente, cabe lembrar que a psicopatia não pode ser considerada como uma forma de doença que possa vir a ter uma cura caso seja devidamente tratada, segundo entendimento abaixo transcrito:

Não são propriamente doentes mentais e também não são normais. Apresentam permanentes deformidades do senso ético-moral, distúrbios do afeto e da sensibilidade, cujas alterações psíquicas os levam ao delito.

(...)

¹⁹¹ CAPEZ, Fernando; Bonfim Edilson Mougenot. **Direito Penal-Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 2004, p.697.

¹⁹² POSTERLI, Renato. **A periculosidade do doente mental**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p.35.

Se de um lado está a normalidade e de outro a doença mental, entre ambos há a zona fronteiriça, que não é nem normalidade nem doença, tal qual entre a noite e o dia há a aurora, que não é nem dia, nem noite ¹⁹³.

Por não serem considerados doentes mentais, os psicopatas não possuem qualquer chance de cura, bem como não aprendem com seus erros nem com as punições por eles sofridas ¹⁹⁴.

Heitor Piedade Júnior, em sua obra *Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança*, declara não haver qualquer possibilidade de tratamento dos sujeitos portadores de personalidade psicopática, tendo em vista ser notório que a psicoterapia se demonstra falha, não obstante, informa que a contenção destes por meio de medicamentos poderia vir a fazer efeito apenas na fase excitatória do sujeito ¹⁹⁵.

Guido Arturo Palomba corrobora com este entendimento ao descrever que os sociopatas “são indivíduos de alta periculosidade, incorrigíveis que, quase sempre, começam a delinquir na infância ou, quando tarde, na primeira juventude” ¹⁹⁶.

Diante disso, os estudiosos da área psiquiátrica afirmam cabalmente que há uma enorme chance de reincidência destes indivíduos, voltando a cometer crimes assim que ache necessário e oportuno, conforme abaixo evidenciado.

Quanto a se discutir eventual *liberação* pela suspensão da medida de segurança, quase há um consenso, com poucas discórdias em torno dele, no sentido de que tais formas extremas de psicopatia que se manifestam através da violência são intratáveis e que seus portadores devem ser confinados. Deve-se, a propósito deste pensamento, considerar que os portadores de personalidade psicopática são aproximadamente de três a quatro vezes mais propensos a apresentar recidivas de seu quadro do que os não psicopatas ¹⁹⁷.

¹⁹³ PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 186.

¹⁹⁴ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 326.

¹⁹⁵ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. **Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 1982, p.70.

¹⁹⁶ PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003, p. 186.

¹⁹⁷ EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 328.

José G. V. Taborda, Miguel Chalud e Elias Abdalla- Filho também entendem desta forma, afirmando que o portador de personalidade psicopática “se refere a uma personalidade transtornada que apresenta uma tendência a práticas criminais, com padrão recidivante”¹⁹⁸.

Não fosse suficiente o já citado, a Organização Mundial da Saúde (OMS) já dispôs sobre tal assunto, caracterizando o distúrbio em análise assim como explicitando seu comportamento pouco modificável, abaixo:

301.1. Distúrbio da personalidade caracterizado pela inobservância das obrigações sociais, indiferença para com outrem, violência impulsiva ou fria insensibilidade. Há um grande desvio entre o comportamento e as normas sociais estabelecidas. O comportamento é pouco modificável pela experiência, inclusive as sanções. Os sujeitos desse tipo são frequentemente não-afetivos e podem ser anormalmente agressivos ou irrefletidos. Toleram mal as frustrações, acusam os outros ou fornecem explicações enganosas para os atos que os colocam em conflito com a sociedade (DEBRAY,1982)¹⁹⁹.

Outrossim, mesmo que houvesse cura para a psicopatia, o seu tratamento se demonstraria de fato muito complicado ou quase impossível em virtude das dificuldades encontradas pelos psiquiatras ao tentarem fazer um prognóstico²⁰⁰ deste distúrbio.

Para tanto, Ana Beatriz Barbosa Silva discorre que para realizar pesquisas sobre psicopatas a primeira dificuldade encontrada é que elas, em geral, só podem ser feitas em penitenciárias, uma vez que um psicopata que nunca fora preso ou internado em instituições psiquiátricas não falará espontaneamente sobre seus atos ilícitos²⁰¹.

Mesmo quando um psiquiatra consegue entrevistar um psicopata acerca de suas atitudes, este, na grande maioria das vezes, não possui nenhum interesse em revelar algo significativo para ajudar na pesquisa, e quando o fazem tendem a manipular a verdade visando

¹⁹⁸ TABORDA, José G. V.; CHALUB, Miguel; ABDALLA, Elias Filho. **Psiquiatria Forense**. Porto Alegre: Artmed, 2004, p. 282.

¹⁹⁹ SHINE, Sidney Kiyoshi. **Psicopatia**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2000, p. 16.

²⁰⁰ Prognóstico na área médica é o juízo médico, baseado no diagnóstico e nas possibilidades terapêuticas, acerca da duração, evolução e termo de uma doença. Wikipédia: A enciclopédia livre. Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/wiki/Progn%C3%B3stico>> Acessado em: 27 de setembro de 2011.

²⁰¹ SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 67.

obter com isso uma certa vantagem, como por exemplo a redução da pena por bom comportamento²⁰².

Acordando com o fato suso, Sidney Kiyoshi Shine afirma que a maior dificuldade presente nas entrevistas em comento é a questão da egocentria do comportamento psicopático, e discorre ainda que “advertências explícitas são feitas por vários psicanalistas quanto ao caráter dissimulado, pseudocooperativo e zombeteiro do paciente psicopata se este chega a uma sessão com o psicanalista”²⁰³.

Outro problema acerca da aplicação da medida de segurança aos sociopatas é a determinação de um limite temporal máximo à estada destes sobre o âmbito de atuação deste poder coercitivo do Estado.

É notório que, apesar de haver discordância acerca deste tema²⁰⁴, a doutrina majoritária do direito, bem como os tribunais superiores entendem que deve ser estabelecido um prazo máximo à aplicação da medida de segurança, devendo, assim que este tempo tiver sido cumprido, ocorrer a liberação do paciente para seu convívio em sociedade.

Esta visão se dá em virtude de que a não observância deste limite caracterizaria uma possibilidade de que a pessoa sujeita àquela forma de sanção penal pudesse vir a sofrer uma privação de liberdade perpétua, ocasionando com isso uma afronta direta aos preceitos emanados do artigo 5º, XLVII, *b*, da Constituição Federal²⁰⁵, entre outros fatores que já foram anteriormente discutidos.

Neste ponto que se encontra toda a problemática suscitada, ficou-se concluído que o psicopata não tem cura, que sua característica de ser uma pessoa sádica, cruel, insensível e

²⁰² SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 67.

²⁰³ SHINE, Sidney Kiyoshi. **Psicopatia**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2000, p. 65-66.

²⁰⁴ Entre os autores que defendem este ponto de discordância estão: Damásio E. De Jesus; Guilherme de Souza Nucci e Rogério Greco, consoante fora outrora demonstrado.

²⁰⁵ ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 861-862.

não afetuosa estará sempre presente em sua personalidade, possuindo uma grande chance de reincidência criminosa.

Para tanto, após decorrido o tempo máximo determinado a um devido criminoso portador de personalidade anti-social, deverá este ser obrigatoriamente solto, mesmo não tendo sido eficaz o tratamento por ele sofrido continuando presente nele seu caráter delituoso.

Mais uma vez, o fim precípua da medida de segurança, qual seja a cura do paciente e a proteção social, não será alcançado de forma alguma, tendo em vista que sua cura é impossível e seu cárcere privado perdura somente durante um tempo máximo preestabelecido pelo julgador, devendo haver sua reinserção social mesmo que este represente um claro perigo à sociedade.

Portanto, evidencia-se que o psicopata não pode ser considerado como um criminoso comum possui aquelas características marcantes em sua personalidade que os diferenciam dos demais, tais como não se arrependem pelo crime cometido, não demonstrarem culpa ou remorso, não serem suscetíveis a cura ou tratamento, possuírem um caráter dissimulado, bem como uma incontrolável vontade de continuar transgredindo, entre outros.

Fica claro que a periculosidade do psicopata não cessará com o tratamento oferecido no decorrer da medida de segurança. Sendo assim, resta-se evidenciado que a finalidade de proteção do meio social bem como a de cura do paciente não encontrará eficácia quando este se tratar de um psicopata, tendo em vista que o entendimento majoritário dos especialistas desta área é no sentido de que os portadores de personalidade anti-sociais são insuscetíveis de cura ou tratamento, tornando sua reintegração social um grande risco à sociedade.

Por fim, pode-se afirmar que, consoante os fatos apresentados, a medida de segurança, ainda que seja a melhor sanção penal a ser aplicada ao caso em tela, é ainda inadequada, em virtude desta não alcançar sua real finalidade e de não surtir efeito algum sobre a personalidade psicopática do paciente.

3.3 Quais atitudes devem ser tomadas para a solução desta problemática?

Em decorrência do todo exposto, conclui-se que a aplicação da medida de segurança aos portadores de personalidade anti-social acaba por ser ineficaz e inadequada quando observado todos os elementos que envolvem este distúrbio. Sendo assim, restam-se dúvidas acerca de qual medida deve ser tomada para sanar a questão em epígrafe.

Tentar-se-á solucionar a indagação suso trazendo ao estudo a hipótese que melhor se adequa ao caso em discussão, visando identificar um instrumento jurídico que seja mais adequado ao caso dos psicopatas.

Preliminarmente, merece destacar que ainda há um certo grau de despreparo das ciências da saúde no que pese o tratamento e o entendimento mais aprofundado do distúrbio de personalidade psicopática, consoante se extrai da informação prestada por Ana Beatriz Barbosa Silva em seu livro *Mentes perigosas: o psicopata mora ao lado*, abaixo transcrita:

Senhoras e senhores, não trago boas-novas. Com raras exceções, as terapias biológicas (medicamentos) e as psicoterapias em geral se mostram, até o presente momento, ineficazes para a psicopatia. Para os profissionais de saúde, este é um fator intrigante e ao mesmo tempo desanimador, uma vez que não dispomos de nenhum método eficaz que mude a forma de um psicopata se relacionar com os outros e perceber o mundo ao seu redor. É lamentável dizer que, por enquanto, tratar um deles costuma ser uma luta inglória²⁰⁶.

Este referido despreparo gera também um óbice ao meio jurídico, tendo em vista que para a criação de uma política criminal específica aos sociopatas, seria necessário uma colaboração entre ambas as áreas, psiquiátrica e jurídica, com vistas à elaboração de uma medida que abranja todas as peculiaridades da anomalia em tela, salvaguardando melhor a proteção da sociedade como um todo e a própria vida do psicopata.

Entretanto, uma vez presenciado que o distúrbio psicopático encontra-se ora vigente em nossa sociedade, não pode o direito abster-se de efetuar ações que correspondam a expectativa da população, tentando dar um retorno a esta ao utilizar-se dos conhecimentos hoje

²⁰⁶ SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008, p. 169.

presentes acerca daquele distúrbio, para com isso formular as medidas necessárias ao controle desta problemática.

Cabe lembrar que, qualquer que seja a solução para o caso em comento, é de primordial importância observar atentamente todas as peculiaridades da personalidade psicopática e as implicações que possam decorrer destas características, outrora analisadas.

Partindo desta premissa, e dentro do nosso ordenamento jurídico atual, constata-se que a solução mais viável seria a aplicação da medida de segurança ao psicopata até o cumprimento do tempo máximo permitido a uma pena, qual seja o período de 30 (trinta) anos, sempre observando as regras gerais deste instituto, sendo obrigatória a avaliação periódica do paciente, até mesmo para evitar possível erro de diagnóstico, e, caso realmente persista sua periculosidade, seja posteriormente decretada a interdição do agente nos moldes do artigo 1.767 e seguintes do Código Civil.

Tal medida se dá em virtude de que o sociopata não apresenta cura ou melhora mesmo depois de todo o processo da medida de segurança, representando claro risco a sociedade após sua libertação, sendo a referida ação o único meio que dispõe o Estado de continuar a influir e, de certo modo, controlar e vigiar os sociopatas quando estes estão reinseridos na sociedade.

Ademais, com a aplicação das referidas normas civis têm-se também a possibilidade de recolhimento dos portadores de personalidade psicopática a um estabelecimento adequado caso verificado que estes não se adaptaram ao convívio doméstico, nos moldes do artigo 1.777 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 1.777. Os interditos referidos nos incisos I, III e IV do art. 1.767 serão recolhidos em estabelecimentos adequados, quando não se adaptarem ao convívio doméstico.

O Supremo Tribunal Federal já dispôs sobre o feito acima, entendendo pela interdição civil do paciente, quando verificado que sua periculosidade continua mesmo após o término da aplicação da medida de segurança, segundo decisão abaixo transcrita:

MEDIDA DE SEGURANÇA - PROJEÇÃO NO TEMPO - LIMITE. A interpretação sistemática e teleológica dos artigos 75, 97 e 183, os dois primeiros do Código Penal e o último da Lei de Execuções Penais, deve fazer-se considerada a garantia constitucional abolidora das prisões perpétuas. A medida de segurança fica jungida ao período máximo de trinta anos

Após os votos dos Ministros Marco Aurélio, Relator, Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau deferindo o pedido de habeas corpus, pediu vista dos autos o Ministro Sepúlveda Pertence, Presidente. Falou pelo paciente o Dr. Waldir Francisco Honorato Junior, Procurador Estadual. 1ª Turma, 09.11.2004. Decisão: Renovado o pedido de vista do Ministro Sepúlveda Pertence, de acordo com o art. 1º, § 1º, in fine, da Resolução n. 278/2003. 1a. Turma, 14.12.2004. Decisão: Adiado o julgamento por indicação do Ministro Sepúlveda Pertence. 1a. Turma, 15.02.2005. Decisão: Prosseguindo o julgamento, após a retificação de voto dos Ministros Marco Aurélio, Relator, Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau, a Turma deferiu, em parte, o pedido de habeas corpus para que, cessada a aplicação da medida de segurança, se proceda na forma do art. 682, § 2º. do Código de Processo Penal ao processo de interdição civil do paciente no juízo competente, na conformidade dos arts. 1.769 e seg. do Código Civil, nos termos do voto do Ministro Sepúlveda Pertence, Presidente. Unânime. 1ª. Turma, 16.08.2005²⁰⁷. (Grifo nosso)

Eugenio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli já se pronunciaram acerca deste entendimento, afirmando a possibilidade de aplicação das normas civis nos casos de perpetuidade da doença mental após findado o prazo da medida de segurança.

Pelo menos, é mister reconhecer-se para as medidas de segurança o limite máximo da pena correspondente ao crime cometido, ou a que foi substituída, em razão da culpabilidade diminuída. Se, no primeiro caso, continuar a doença mental da pessoa submetida à medida, a solução é comunicar a situação ao juiz doível ou ao Ministério Público, para que se proceda conforme o art. 448 do Código Civil e efetivar a internação nas condições do art. 457 desse mesmo Código^{208 209}.

O artigo 5º da nova lei de reforma psiquiátrica, Lei nº 10.216, de 06 de abril de 2001, explícita a possibilidade de aplicação de uma política específica para aqueles pacientes que se encontram em uma situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro

²⁰⁷ HC nº 84219/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 16/08/2005, publicado no DJ em 23/09/2005.

²⁰⁸ ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 862.

²⁰⁹ Insta ressaltar que, atualmente, o art. 448 e 457, ambos do Código Civil, versam acerca do instituto civil conhecido como evicção. Os autores referiam-se, quando citaram estes artigos, a interdição civil prevista nos artigos 1.767 e seguintes do mesmo Diploma Legal.

clínico ou de ausência de suporte social, enfatizando ainda mais a possibilidade de uma forma de controle daqueles pacientes após o término da medida de segurança.

Art. 5º O paciente há longo tempo hospitalizado ou para o qual se caracterize situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro clínico ou de ausência de suporte social, será objeto de política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, sob responsabilidade da autoridade sanitária competente e supervisão de instância a ser definida pelo Poder Executivo, assegurada a continuidade do tratamento, quando necessário.

A supracitada lei e o artigo 1.767 e seguintes do Código Civil compartilham princípios fundamentais e objetivos essenciais ao convívio em sociedade, buscando não somente as melhores soluções para toda sociedade em detrimento de um indivíduo em específico, mas sim uma forma de alcançar este convívio pacífico sem prejudicar grave e indeterminadamente a pessoa humana que fica sujeita às implicações das ações comentadas²¹⁰.

Diante disso, pode-se afirmar que a solução mais rápida e viável realmente seria a interdição dos psicopatas após o término do prazo temporal da medida de segurança, seguindo as normas emanadas do Código Civil e da Lei de reforma psiquiátrica, até que com o avanço dos estudos psiquiátricos acerca do distúrbio em tela possa se ter uma resposta mais adequada às peculiaridades da personalidade destas pessoas e com isso formular ações que melhores se ajustem a eles.

²¹⁰ Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. DAPE. Coordenação Geral de Saúde Mental. Reforma psiquiátrica e política de saúde mental no Brasil. Documento apresentado à Conferência Regional de Reforma dos Serviços de Saúde Mental : 15 anos depois de Caracas. OPAS. Brasília, novembro de 2005. Disponível em <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/Relatorio15_anos_Caracas.pdf> Acesso em 06 de outubro de 2011.

CONCLUSÃO

O presente trabalho propôs efetuar uma análise sobre a questão da inaplicabilidade ou não da medida de segurança aos indivíduos psicopatas, tendo sido elaborado um aprofundado estudo sobre estes dois temas para que com isso pudesse chegar à algumas conclusões acerca da questão suscitada.

Entretanto, antes de se chegar à resposta daquela indagação, foi-se necessário analisar esmiuçadamente cada um dos dois elementos que envolvem o tópico acima, para que fosse possível entender todos as características e singularidades que os circundam.

Para tanto, fora, preliminarmente, posta em discussão o instituto da medida de segurança trazendo à tona todos os seus atributos e peculiaridades.

No decorrer deste ponto, teve-se elaborado uma pesquisa acerca da evolução da medida de segurança, demonstrando que o direito penal, ao perceber que o caráter retributivo da pena começara a se tornar ineficaz face a perigosidade criminal de alguns indivíduos, começou a adotar uma nova linha de pensamento, surgindo, com isso, as medidas de segurança, que tinham como objetivo afastar o risco inerente ao sujeito considerado inimputável ou semi-imputável.

Todavia, até que os conceitos de inimputabilidade e semi-imputabilidade fossem aderidos ao sistema jurídico, a sociedade como toda teve que passar por profundas modificações de pensamentos e atitudes. Pode-se citar como principais precursores destas modificações os filósofos pertencentes às Escolas Clássica e Positivista.

Na primeira, foi introduzido o conceito de culpabilidade nas noções preliminares da medida de segurança, entendendo que todas as pessoas eram racionais e tinham plena capacidade de entender o caráter lícito ou ilícito de suas ações, sendo que os atos criminosos praticados surgiam da livre vontade do agente em ir contra as normas vigentes na época. Neste período o direito penal era visto como um meio de defesa da sociedade contra o crime em si, e não como uma forma de atuação sobre o delinquente na tentativa de modificá-lo e ressocializá-lo.

Posteriormente, frente a fragilidade daquela visão clássica do crime, surge a Escola Positiva, a qual defendia que a criminalidade derivava de fatores biológicos do ser humano, não considerando o crime como uma mera escolha do infrator e sim caracterizando-o como um elemento intrínseco de sua personalidade, surgindo com isso a figura do criminoso nato.

Desta maneira, pode-se notar que com a Escola Positiva passa-se a ter uma maior preocupação com a personalidade e o devido tratamento do agente, não somente visando o fim retributivo da pena e sim a ressocialização daquele na sociedade. No meio disso, surge o conceito de temibilidade proposto por Garófalo, que posteriormente veio a ser substituído pelo termo periculosidade, tornando-se um dos fundamentos essenciais à aplicação da medida de segurança.

Com todo esse avanço no pensamento e no modo de conceituar os indivíduos criminosos, teve-se em 1893, pela primeira vez, a sistematização da medida de segurança no Anteprojeto do Código Penal Suíço elaborado por Karl Stooss. Em seguida, esta sistematização passou a ser seguida por vários países do mundo, bem como pelo Brasil que em 1940 instituiu definitivamente a medida de segurança em nosso ordenamento jurídico.

Tendo sido feita essa análise preliminar acerca da medida de segurança passou-se a discussão quanto a sua natureza jurídica, entendendo alguns autores que esta não faz parte do direito penal e sim do direito administrativo, por serem meras medidas administrativas de polícia.

Em contrapartida, a maioria dos autores penalistas entendem que a medida de segurança constitui, juntamente com a pena, uma forma de sanção penal, afirmando o caráter jurídico daquele instituto, uma vez que esta depende exclusivamente de uma autoridade judiciária competente para sua aplicação, bem como por estar disciplinada no Código Penal vigente, visão esta adotada neste estudo.

Ultrapassado este ponto, passou-se a análise das diferenças entre a pena e a medida de segurança, demonstrando, mais uma vez, haver diferentes visões sobre o tema. Por um

lado têm-se alguns doutrinadores que entendem não haver diferença alguma, preceituando que ambas são formas de sanção penal que perseguem o mesmo fim e presumem idênticos pressupostos de punibilidade, quais sejam: fato típico, ilícito, culpável e punível.

Por outro lado, têm-se aqueles que veem a pena como uma forma de sanção penal que possui um caráter retributivo-preventivo, enquanto a medida de segurança que possuem natureza essencialmente preventiva-curativa. Afirmam ainda, que a pena é aplicada em proporcionalidade à gravidade da infração, enquanto a medida de segurança fundamenta-se na periculosidade do agente, sendo esta aplicada exclusivamente aos sujeitos inimputáveis e à alguns semi-imputáveis e a outra aplicada aos imputáveis.

Findada a referida diferenciação, o estudo trouxe a tona os pressupostos de aplicabilidade das medidas de segurança que concluiu serem dois: a prática do ato descrito como crime e a periculosidade do agente.

Em que pese a prática do ato descrito como crime concluiu-se que esta pressupõe que o agente tenha praticado um fato previsto como crime nos ditames do ordenamento jurídico vigente, ou seja, um fato típico e antijurídico, embora não culpável em virtude da inimputabilidade do agente.

E, referente à periculosidade do agente, notou-se que esta é tida como a potencialidade do agente em reincidir em algum crime, podendo ser presumida, nos casos dos inimputáveis, ou devendo ficar devidamente comprovada nos casos dos semi-imputáveis.

Após isto, fora constatado haver duas espécies de medidas de segurança, sendo que a primeira consiste na internação do sujeito em um hospital psiquiátrico ou, caso haja falta deste, em um outro estabelecimento adequado, e a segunda seria a sujeição do indivíduo a um tratamento ambulatorial, sendo esta última modalidade a utilizada em via de regra e a primeira em exceção caso presenciado que somente o tratamento ambulatorial não surtiria efeito no paciente.

E, por derradeiro, teve-se analisado a crítica acerca dos limites temporais aplicados à medida de segurança, havendo divergência maior no que tange ao seu limite máximo, uma vez que o prazo mínimo encontra-se devidamente previsto no artigo 97, § 1º do Código Penal brasileiro.

Referente à aludida divergência, observou-se que alguns autores entendem não haver um prazo máximo para a aplicação da medida de segurança pelo fato de que não há previsão expressa sobre este limite em nosso ordenamento jurídico, bem como pelo fato que aquela forma de sanção penal caracteriza-se por ter como fim precípua de sua aplicação a cura e ressocialização do paciente e, uma vez não tendo havido esta cura, não pode este indivíduo ser reinserido no meio social podendo causar algum dano grave à própria sociedade.

Contudo, contrariando esta visão, encontram-se aqueles que veem a não limitação de um prazo máximo à aplicação da medida de segurança uma afronta direta à Constituição Federal, possibilitando com isso uma perpetuidade da pena, assim como que tal fato causaria uma insegurança jurídica em virtude de que deve toda ação aflictiva haver uma duração predeterminada, cabendo haver a regulamentação e limitação de qualquer intervenção estatal na liberdade do cidadão. Seguindo este ponto de vista encontram-se a doutrina majoritária do direito e os tribunais superiores.

Superado este assunto, passou-se para a análise do distúrbio comumente conhecido como psicopatia. Porém, primeiramente, foi-se necessário analisar a importância da psiquiatria forense aplicada ao direito.

Neste ponto, constatou-se que a psiquiatria forense é aplicada ao direito quando existe alguma incerteza referente à integridade mental e a capacidade intelectual e volitiva de um indivíduo, tendo como escopo o esclarecimento destas dúvidas ao julgador para que com isso esse possa ter elementos necessários à uma decisão judicial mais correta, acertada e fidedigna à realidade.

Após isto, para que pudesse ser feito uma análise apurada sobre a psicopatia, fez-se necessário esclarecer a questão da imputabilidade penal, concluindo que esta é a

caracterização daquele indivíduo que, ao tempo da ação ou omissão, encontrava-se inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do delito por ele praticado, bem como podia determinar-se de acordo com este entendimento.

Destacou-se também o fato de que aquela pessoa que se coloca voluntariamente ou imprudentemente em um estado de inimputabilidade, objetivando com isso acobertar seu crime com uma excludente de culpabilidade, não se abstém de ser julgado como se imputável fosse, em concordância com a teoria *actio libera in causa*.

Transposta a conceituação acima, prosseguiu-se com o exame do distúrbio comumente conhecido como psicopatia. Utiliza-se o termo distúrbio tendo em vista que, consoante estudiosos da área psiquiátrica, a personalidade psicopática não é uma forma de doença e sim uma zona fronteira entre a sanidade mental e a loucura, sendo que justamente por este fato não são passíveis de cura ou tratamento.

Nesta parte, pode-se constatar as peculiaridades da personalidade dos portadores do aludido distúrbio, tais como possuem plena capacidade de entendimento do caráter ilícito do ato praticado, mas não podem determinar-se de acordo com este entendimento, não tendo a habilidade de frear sua vontade a ponto de impedir o cometimento do ato ilícito, bem como são incapazes de sentir culpa, remorso ou aprender com a experiência e com a punição; não criam vínculos ou laços afetivos com os demais; são frios; sádicos; não se enquadram nos padrões éticos e morais das sociedades em que vivem.

Passado esta conceituação e caracterização dos indivíduos portadores de personalidade anti-social, fora trazido ao estudo casos concretos de crimes praticados por pessoas consideradas psicopatas, demonstrando a crueldade e frieza destes frente ao cometimento do delito.

Superado este tema, passou-se a problemática da aplicação da medida de segurança aos portadores de personalidade psicopática, tendo sido averiguado primeiramente porque estes são suscetíveis àquele instituto.

Conforme restou comprovado, apesar do psicopata entender o caráter ilícito da ação praticada, falta-lhe a faculdade de autodeterminação, em decorrência de não conseguirem frear sua vontade frente ao cometimento de um crime, preenchendo, com isso, um dos requisitos necessários à aplicação da medida de segurança disposto no artigo 26 do Código Penal.

Em virtude do acima mencionado, é de consenso entre os estudiosos da área psiquiátrica que a sanção penal que melhor se adequa ao sociopata é a medida de segurança, tendo em vista sua semi-imputabilidade decorrente da sua falta de autodeterminação.

Após verificado aquele fato, fora trazido ao estudo a questão da ineficácia desta aplicação. Feito isso, concluiu-se que a medida de segurança, ainda que possa ser considerada o instituto penal que deve ser destinado aos psicopatas, possui grandes falhas em sua aplicação.

A assertiva suso se dá em virtude de que a medida de segurança não atinge seu fim precípua, qual seja, a cura do paciente e a proteção social, tendo em vista que restou-se comprovado que a possibilidade cura dos portadores de personalidade psicopática é infima ou impossível, sendo que sua periculosidade permanecerá mesmo após transcorrido todo o tempo daquela sanção penal, representando, com isso, um permanente risco ao convívio social.

Percebido tal fato, este estudo passou a analisar qual seria a atitude a ser adotada para a solução da problemática da inaplicabilidade ou não da medida de segurança aos psicopatas, visando trazer ao trabalho hipótese que poderia ser melhor aplicada à estes indivíduos, com o objetivo de assegurar uma maior segurança jurídica e social nestes casos.

Com a observância de todo o ordenamento jurídico brasileiro pode-se chegar a uma solução acerca do que fazer com os psicopatas após o término da medida de segurança, sendo que seria esta a aplicação deste instituto até que fosse cumprido o tempo máximo permitido a uma pena, qual seja o período de 30 (trinta) anos, com posterior interdição do agente nos moldes do artigo 1.767 e seguintes do Código Civil, seguindo, também, os ditames da lei de reforma psiquiátrica.

Fez-se importante salientar que, durante o decorrer de todo o processo da medida de segurança, bem como da interdição civil, há a necessidade de uma avaliação periódica do paciente, tentando, com isso, evitar que possíveis erros de diagnósticos possam acarretar no referido processo que, apesar de ser a melhor solução para a sociedade, ainda sim é danoso ao agente a ele sucumbido, uma vez que causa restrição de seus direitos ou até mesmo privação de sua liberdade.

A aludida ação é, atualmente, o único meio possível de ser adotado em nosso ordenamento jurídico visando com isso a possibilidade do Estado em continuar a influir e, de certo modo, a controlar e vigiar os sociopatas quando estes estão reinseridos na sociedade, ou de recolhê-los a um estabelecimento adequado para a continuidade de seu tratamento.

Conclui-se que, consoante todo o exposto, ainda há uma fragilidade acerca do entendimento técnico-científico sobre o tema da psicopatia, devendo os estudiosos da área voltarem seus olhos com mais afinco no referido assunto buscando achar soluções que melhor se adequam ao caso dos sociopatas, para que com isso o direito possa acompanhá-los e evoluir criando normas reguladoras e eficientes específicas para os portadores de personalidade psicopática, assegurando um menor risco sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Haroldo da Costa. **Das Medidas de Segurança**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

ASSOCIAÇÃO AMERICANA DE PSIQUIATRIA. **Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais**, 4ª Edição. Tradução: Dayse Batista, Porto Alegre: Artes Médicas, 1995.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do direito penal**. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1999.

BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**, tomo 2º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1959.

BRUNO, Aníbal. **Direito Penal: Parte Geral**, v. I, tomo 3º. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1967.

BRUNO, Aníbal. **Perigosidade Criminal e Medida de Segurança**. Rio de Janeiro: Rio, 1977.

BUSATO, Paulo César; HUAPAYA, Sandro Montes. **Introdução ao Direito Penal: Fundamentos para um Sistema Penal Democrático**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. v. 1, 7ª ed.. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

Coordenadoria de Editoria e Imprensa do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=99883&acs.taamanho=100&acs.img_tam=1.1> Acesso em: 08 de junho de 2011.

CORDEIRO, J. C. Dias. **Psiquiatria Forense**. Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

EÇA, Antônio José. **Roteiro de psiquiatria forense**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

EÇA, Antônio José. **Essa menina matou os pais. IstoÉ Gente**. Disponível em: <http://www.terra.com.br/istoegente/172/reportagens/capa_suzana_04.htm> Acesso em: 09 de setembro de 2011.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: Teoria del garantismo penal**. Editora Trotta, 2000.

FERRARI, Eduardo Reale. **Medidas de segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1985.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: A nova parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1994.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2004.

HC nº 31902. Rel. Min. Félix Fischer.
<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=%28HC+31902%29+E+%28%22FELIX+FISCHER%22%29.min.&b=ACOR> Acessado em 01.05.2011.

JESUS, Damásio. **Direito Penal**. V.1. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

JÚNIOR, José Luiz. Disponível em:
<<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2005/Imputabilidade>> Acesso em: 08 de junho de 2011.

LINHARES, Juliana. **Como alguém é capaz de fazer isso? VEJA**. Disponível em
<http://veja.abril.com.br/260308/p_086.shtml> Acesso em: 09 de setembro de 2011.

Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde.DAPE. Coordenação Geral de Saúde Mental. Reforma psiquiátrica e política de saúde mental no Brasil. Documento apresentado à Conferência Regional de Reforma dos Serviços de Saúde Mental : 15 anos depois de Caracas. OPAS. Brasília, novembro de 2005. Disponível em
<http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/Relatorio15_anos_Caracas.pdf> Acesso em 06 de outubro de 2011.

MUSSE, Luciana Barbosa. Políticas **públicas em saúde mental no Brasil na perspectiva do biodireito: a experiência dos estados de Minas Gerais e São Paulo sob a égide da lei nº 10.216/2001 e suas implicações**. 2006, 315 páginas, programa de pós-graduação stricto sensu em direito – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte geral parte especial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005

PALOMBA, Guido Arturo. **Tratado de Psiquiatria Forense: Civil e Penal**. São Paulo: Atheneu Editora, 2003

PIEDADE JÚNIOR, Heitor. **Personalidade psicopática, semi-imputabilidade e medida de segurança**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 1982.

POSTERLI, Renato. **A periculosidade do doente mental**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro. Parte Geral**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000

QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal: Parte Geral**. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2009

República Federativa do Brasil, **Lei nº 2.848**, de 07/12/1940. Dispõe sobre o Código Penal brasileiro.

República Federativa do Brasil, **Lei nº 3.689**, de 03/10/1947. Dispõe sobre o Código de Processo Penal brasileiro.

República Federativa do Brasil, **Lei nº 10.216**, de 06/04/2001. Dispõe sobre a reforma psiquiátrica no Brasil.

República Federativa do Brasil, **Lei nº 10.406**, de 10/01/2002. Dispõe sobre o Código Civil.

RHC 86888, rel. Eros Grau, disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=231&dataPublicacaoDj=02/12/2005&incidente=2328695&codCapitulo=5&numMateria=39&codMateria=2>> Acesso em: 14 de maio de 2011.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato social**. Tradução: Rolando Roque da Silva, Edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores. Disponível em <<http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/contrato.pdf>> Acesso em: 14 de setembro de 2011.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

SHINE, Sidney Kiyoshi. **Psicopatia**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2000.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes Perigosas: O psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008.

STOUT, Martha. **The sociopath next door**. New York: Broadway Books, 2005.

Superior Tribunal de Justiça: HC nº 135504, 6ª Turma, Rel. Ministro Celso Limongi, julgado em 05/10/2010.

Superior Tribunal de Justiça: HC nº 147343/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, julgado em 05/04/2011, publicado no Dje em 25/04/2011.

Superior Tribunal de Justiça: RHC 48494, 1ª Turma, Relator Min. Barros Monteiro, julgado em 04/12/1970, DJ 19/02/1971.

Superior Tribunal de Justiça: HC nº 57098, 1ª Turma Criminal, Relator Hermenegildo Gonçalves, julgado em 25/03/1992, publicado no DJU em 25/03/1992.

Supremo Tribunal Federal: HC nº 60485/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Soares Munoz, julgado em 18/03/1983, publicado no DJ em 15/04/1983.

Supremo Tribunal Federal: HC nº 66437/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Sydney Sanches, julgado em 02/08/1988, publicado no DJ em 19/08/1988.

Supremo Tribunal Federal: HC 71803 / RS, 2ª Turma, Min. Marco Aurélio, Julgado em 08/11/1994, DJ 17/02/1995, p.02746.

Supremo Tribunal Federal: HC nº 84219/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 16/08/2005, publicado no DJ em 23/09/2005.

TABORDA, José G. V; CHALUB, Miguel; ABDALLA, Elias Filho. **Psiquiatria Forense**. Porto Alegre: Artmed, 2004.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Agravo Nº 70037159431, Oitava Câmara Criminal, Relatora: Fabiane Breton Baisch, julgado em 11/08/2010, publicado no DJ em 26/10/2010.

Wikipédia: **A** **enciclopédia** **livre.** Disponível em:
<<http://pt.wikipedia.org/wiki/Progn%C3%B3stico>> Acessado em: 27 de setembro de 2011.

ZAFFORONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.